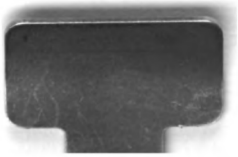
Grim. 136 rc



Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Die

leitenden Grundsätze

der

österreichischen

Strafproceßordnung

vom 29. Juli 1853,

erörtert

von

Dr. Anton Ritter von Hye-Glunek,

Ritter des kais. österr. Leopoldordens, k. k. wirkl. Ministerialrath im Justizministerium und Vorstand des Redactions-Bureau's des Reichsgesetzblattes, ord. öffentl. Professor des Strafrechtes und Strafprocesses an der Wiener Universität, Archivar dieser Universität, Präses der judiciellen Staatsprüfungs-Commission von Wien, corresp. Mitglied der kaiserlich-österreichischen Academie der Wissenschaften von Wien, der literarischen Gesellschaft der Jagellonischen Universität von Krakau ꝛc. ꝛc.

Das Recht der Uebersetzung wird sich vorbehalten.

Wien, 1854.

Verlag von Friedrich Manz.

Digitized by Google

Grim. 136 2c

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Digitized by Google

Vorrede.

Ein Werk, welches sich, wie das vorliegende, zur Aufgabe setzt, die Motive eines wichtigen Gesetzes zu beleuchten, bedarf für sein Erscheinen schon an sich keiner Rechtfertigung, und um so weniger dann, wenn eben dieses Gesetz einerseits ohne authentischen Motiven-Bericht kundgemacht wurde, dennoch aber and'rerseits in einem nahebei an 40 Millionen Einwohner umfassenden Staate in Beziehung auf einen der wichtigsten Zweige des Rechtslebens neue und bedeutsame Umgestaltungen schafft, und so tief in alle politischen, socialen und Cultur-Zustände des Staates und Volkes eingreift, wie es ein das gesammte Strafverfahren neu regelnder Codex thut.

Dafür nur bedarf es einer Rechtfertigung, daß sich ein bestimmter Verfasser den Beruf zutraut, dasjenige durch eine Privat-Arbeit ersetzen zu wollen, was die gesetzgebende Gewalt in authentischer Weise auszuführen nicht passend fand. Dafür liegt aber die Erklärung in meiner zufälligen amtlichen Stellung, die mich zum Zeugen und Mitwirker der Zustandebringung des vorliegenden Gesetzes in allen Phasen seiner Entwicklung, vom ersten Stadium seiner äußersten Umrisse und allgemeinsten Principien, die ihm zur Folie gelegt werden mußten, bis zur letzten Vollendung in seiner jetzigen Gestalt, gemacht hatte.

Digitized by Google

Ich glaubte daher nicht blos allen künftigen Handhabern und Lehrern dieses Gesetzes, sondern wohl auch der Wissenschaft des Strafprocesses einen guten Dienst zu erweisen, wenn ich zunächst dasjenige, was bei der Abfassung desselben angestrebt, und was bei den verschiedenen darüber statt gefundenen Berathungen und Verhandlungen maßgebend vor Augen gehalten wurde, in einer ausführlichen Darstellung wiedergebe, wobei jedoch meine Mittheilungen in keiner Weise sich den Charakter eines authentischen oder officiellen, oder auch nur officiösen Motiven-Berichtes anmaßen wollen, sondern schon deßhalb eine Privat-Arbeit bleiben, weil sich in der gegenwärtigen Darstellung, dem bei diesen Berathungen Selbst-Gesprochenen und von Anderen Gehörten, — ganz natürlich sehr Vieles damals nur Selbst-Gedachtes beimengt, und weil überhaupt die gegenwärtige Darstellung bemüht ist, vor Allem das allseitige Verständniß des vorliegenden Gesetzes zu vermitteln, daher Vieles aufnahm, was zunächst nur von subjectiver Anschauung seines Inhaltes und seiner Motive getragen sein mag.

Darob aber, daß meine Darstellung mehr bietet, als im ersten Anblicke der Titel derselben („Die leitenden Grundsätze des Gesetzes") verspricht, bedarf es keiner Entschuldigung. Mir schienen die Gründe des Gesetzes häufig dadurch am besten dargelegt werden zu können, daß ich, in eine ausführliche Erläuterung des Inhalts der einschlägigen Gesetzesstellen selbst eingehend, zugleich dasjenige aufzeigte, was man damit anstrebte, welche Fälle und Voraussetzungen man dabei im Auge hatte, und wie man sie regeln wollte. Dieß gilt insbesondere denjenigen Bestimmungen unseres vorliegenden Gesetzes, wo dasselbe ganz neue, sowohl von der österreichischen Strafproceßordnung vom 17. Jänner 1850, als auch von den in dem Strafgesetze vom 3. September 1803 enthaltenen Verfahrens-Vorschriften abweichende Anordnungen einschließen, wie dieß z. B. in Beziehung auf den §. 4 (Seite 90—104 d. W.); — auf die ganze Gliederung des Untersuchungs-Processes (Seite 160—166); — hinsichtlich

Digitized by Google

des §. 89 über die Abfassung des Experten-Gutachtens der Aerzte bei gewaltsamen Tödtungen (Seite 182—189); — in Ansehung der schon im Untersuchungsverfahren, aber erst nach abgelegter Aussage vorzunehmenden Beeidigung der Zeugen (Seite 193 bis 198); — hinsichtlich der verschiedenen Urtheils- oder strafgerichtlichen Enderkenntnißformen (Seite 312—317), so wie in Beziehung auf alle in unserem neuen Gesetze in Ansehung der Rechtsmittel gegen unterrichterliche Erkenntnisse, und des damit im Zusammenhange stehenden höheren Rechtszuges, so wie der Befugnisse der höheren Strafgerichte enthaltenen Bestimmungen (Seite 237—257 und 330—353) u. s. f. Ebenso ließ ich mich in solche ausführliche Gesetzes-Erklärungen bei allen denjenigen Gesetzesstellen ein, deren praktische Anwendung mir irgend welche Schwierigkeiten oder Zweifel darzubieten schien, wie dieß nicht blos bei mehreren der ebengenannten Parthien, die daher auch aus diesem Grunde einer ausführlichen practischen, und zum Theile sogar casuistischen Erörterung unterzogen worden sind, sondern auch rücksichtlich einiger anderer Gesetzesstellen, wie z. B. bei den Artikeln III—X des K. M. P. (Seite 73—87), ferner rücksichtlich der §§. 25 und 116 (Seite 117 bis 121), der §§. 38—51 (Seite 130—147), des §. 53 (Seite 151—155), der §§. 269—271 (Seite 295—299), der §§. 278—282 (Seite 302—311) u. m. a. der Fall ist.

Dabei war ich aber weit davon entfernt, einen eigentlichen Commentar des Gesetzes zu geben, theils weil ich einen solchen in Beziehung auf ein eben erst kundgemachtes, und noch nicht einmal in Wirksamkeit getretenes Gesetz, in einer anderen Ziel-Richtung, als der eben angedeuteten, nicht einmal für möglich, oder jedenfalls für verfrüht halte, theils weil rücksichtlich derjenigen Theile, wo unser gegenwärtiges Gesetz sich ganz genau an die St. P. O. vom Jahre 1850, oder an das Gesetz vom 3. September 1803 anschließt, ausführliche Darlegungen bereits vorliegen, nämlich in Beziehung auf das zuerst genannte Gesetz in v. Würth's trefflicher „Erläuterung der österreichischen Strafproceßordnung

Digitized by Google

vom 17. Jänner 1850, Wien, 1851", — und in Beziehung auf das ältere Strafgesetz in der reichen darüber vorhandenen Literatur, auf deren vorzüglichste Ergebnisse sich daher auch von mir bei mehreren sehr wichtigen Theilen ausdrücklich bezogen wird.*)

Von den hochwichtigen Fragen der Wissenschaft des Strafprocesses, habe ich aber nur diejenigen einer ausführlichen Erörterung unterzogen, wobei unser vorliegendes Gesetz entweder von den vorherrschenden Ansichten der modernen Doctrin, sei es auch nur theilweise, abweicht, oder worüber die Controversen der Wissenschaft noch nichts weniger als abgeschlossen angesehen werden können; so z. B. über die Zurückwirkung der Strafproceß-Gesetze (Seite 73—78); — über den präjudiciellen Einfluß civilrichterlicher Erkenntnisse auf strafgerichtliche Entscheidungen, und diese wieder auf jene (Seite 90—104), — über die Frage, in welchem Stadium des Strafprocesses die Zeugen, und ob sie vor oder nach abgelegter Aussage (promissorisch oder assertorisch) beeidigt werden sollen (Seite 193—198), — über die Zulässigkeit oder Verwerflichkeit des s. g. Cautions-Systems als Stellvertretung der persönlichen Haft (Seite 43—45 und 209 ad lit. d), — über gewisse Beschränkungen der Oeffentlichkeit des Strafverfahrens (Seite 263—266), — über das System einer s. g. gesetzlichen Beweistheorie oder der freien richterlichen Ueberzeugung, so wie über die Vorschrift oder Ausschließung der Hinausgabe von richterlichen Entscheidungsgründen (Seite 279—290), — über die Zulässigkeit blos zweier Urtheilsformen („Schuldig" oder „Nicht — schuldig") oder noch mehrerer Formen strafgerichtlicher Erkenntnisse (Seite 34 und 35 und 312—317), — über die Ausschließung der Todesstrafe in Fällen

*) Vergl. z. B. die Noten auf Seite 178 und 291; — und sieh' überhaupt die — freilich nur bis zum Jahre 1833 reichende — Uebersicht der literarischen Werke, welche über diejenigen Theile des älteren österreichischen Strafgesetzes vom 3. September 1803 erschienen sind, die über das Verfahren wegen Verbrechen und schwerer Polizei-Uebertretungen handeln, in „Vesque von Püttlingen, Darstellung der Literatur des österreichischen Gesetzbuches über Verbrechen und schwere Polizei-Uebertretungen, Wien 1833", Seite 18—26, 79—108, 155—158 und 172—173. —

Digitized by Google

gewisser Ueberweisungsarten der Schuld (Seite 319—322), — über die Zulassung einer Berufung auch gegen die Entscheidung über die Thatfrage (Seite 13—15, 36 und 37, 238 und 239 und Seite 339—345), — über den Beruf des Strafrichters zum Erkenntnisse auch über die civilrechtlichen Punkte (Seite 46 und 47 und 364–366), — über die Zulässigkeit der Wiederaufnahme eines Strafprocesses (Seite 47 und 48 und 367 und 368), und über die Einschränkungen, unter welchen ein s. g. Contumacial-Strafverfahren zugestanden werden könne (Seite 48, 49 und 72), so wie endlich über die Zulässigkeit des standrechtlichen Verfahrens (Seite 377—380) u. s. f.

Daß ich hierbei die besten und neuesten Werke, Monographien, einzelne Abhandlungen und Aufsätze über die eben angedeuteten Fragen des Strafprocesses, so, wie sie die reiche Literatur der Gegenwart über den Strafproceß, zumal jene der deutschen Nation, nicht blos in selbstständigen Werken, sondern insbesondere auch in den criminalistischen Zeitschriften darbietet, fleißig und gewissenhaft gewürdigt habe, wird sich jeder Kundige aus der Lesung des Buches selbst überzeugen. Ich benützte hierbei vorzugsweise die bekannten Werke und eingehenden Erörterungen straf-processualischen Inhalts von Abegg — Bauer — Berner — Best-Marquadson — Biener — Brauer — Braun — Carmignani — Feuerbach — Filangieri — Geib — Heffter — Hélie — Ed. Henke — Jagemann — Jenull — Kitka — Köstlin — Kudler — Leue — Martin — Mittermaier — Morin — W. Müller — Nöllner — Pratobevera — Gutachten der königl. preußischen Immediat-Justiz-Commission — Ruppenthal (Materialien zur Revision der rheinpreußischen Strafproceßordnung) — Savigny — (Die Principienfragen in Beziehung auf eine neue Strafproceßordnung, Berlin 1846) — Schweidler — Temme — Thilo — Weiske — Würth — H. J. Zachariä — Zeiller u. m. a. — allein ich vermied es, bei jeder einzelnen Erörterung die bezüglichen Literatur-Citate beizufügen, gleichwie ich es in

Digitized by Google

unverrückter Festhaltung meines nächsten Zweckes — das wissenschaftliche und practische Verständniß unseres vorliegenden österreichischen Gesetzes zu vermitteln — in der Regel nicht passend fand, in eine Vergleichung unseres Gesetzes mit anderen Strafproceßordnungen einzugehen, und zwar um so weniger, als diese Methode der Behandlung der positiven Gesetze nunmehr auch für den Strafproceß Jedermann so leicht zugänglich ist, durch „Häberlin's bekannte Sammlung der neuen deutschen Strafproceßordnungen mit Einschluß der französischen und belgischen, Greifswald, 1852."

Aus gleichem Grunde habe ich außer einer kurzen rechtshistorischen Skizze des Entwicklungsganges des Strafprocesses in den österreichischen Ländern überhaupt, welche in der Einleitung vorkommt (Seite 2—9), rechtsgeschichtliche Notizen nur ausnahmsweise, und an solchen Orten eingeflochten, wo die geschichtliche Auffassung unseres vaterländischen Strafprocesses auch für das Verständniß des heutigen Proceß-Rechtes von Bedeutung ist.*) Dagegen werden es mir gewiß meine Leser Dank wissen, daß ich die großen Principien-Fragen des Strafprocesses überhaupt — ob Anklage- oder inquisitorisches Verfahren, mündliches oder schriftliches, öffentliches oder geheimes Verfahren, Einsetzung einer eigenen Staatsbehörde für die Functionen der Anklageschaft (Oeffentliches Ministerium oder Staatsanwaltschaft) und Zulassung von Vertheidigern für den Angeklagten, Geschwornen-Gericht oder rechtsgelehrte und ständige Gerichtshöfe u. s. f. — nicht nochmals einer ausführlichen Erörterung unterzogen habe, da sie doch nach allen Seiten und Richtungen hin erschöpfendst in hundert Werken beleuchtet erscheinen, und hierüber nicht nur die Aufgabe der Wissenschaft abgeschlossen sein dürfte,**) sondern insbesondere auch für unser vorliegendes Gesetz die Grundsätze im Voraus festgestellt waren

*) So z. B. in den Noten auf Seite 78—80, 132, 162—163, 197, 205, 211, 215 und 216, 229 und 230, 254, 379 u. a. m. a. O.

**) Unter den neueren Werken, in welchen die Gegenstände der Frage erschöpfend und übersichtlich, zum Theile auch in ihrem inneren, genetischen und geschicht-

Digitized by Google

(vergl. Seite 19). Zudem bringt regelmäßig wohl jeder Leser eines ähnlichen Werkes, wie das vorliegende ist, seine grundsätzlichen Ueberzeugungen über die angeregten Principien-Fragen schon mit, und wird — so dachte wenigstens ich aus eigener Erfahrung — müde und unwillig, wenn er derlei, heut' zu Tage wohl nur mehr für Schüler passende, hundertmal selbst gedachte, oder

---

lichen Zusammenhange untereinander, zusammengestellt erscheinen, nenne ich vorzugsweise drei:

a. „Savigny's (schon oben angeführtes Werk) Principien-Fragen in Beziehung auf eine neue Strafproceßordnung, Berlin, 1847"; —

b. Mittermaier, die Mündlichkeit, das Anklageprincip, die Oeffentlichkeit und das Geschwornen-Gericht, Stuttgart und Tübingen, 1845; —

c. Köstlin, der Wendepunkt des deutschen Strafverfahrens im 19. Jahrhundert, Tübingen, 1849. —

Dabei wird freilich Jedem, der sich in der Literatur deutscher Rechtswissenschaft auch nur obenhin umgesehen hat, im Vorhinein schon aus den Namen dieser drei Stimmführer einleuchten, daß Geist, Grundanschauung und zum Theile selbst die Ziel-Richtung, in welcher in den angegebenen Werken die Gegenstände der Frage aufgefaßt und durchgeführt wurden, hochweit von einander verschieden sind. Dennoch wird kein Unbefangener verkennen, daß jedem dieser drei Koryphäen, gleichwie in Beziehung auf Rechtswissenschaft überhaupt, so insbesondere auch in Ansehung der vorliegenden Werke, die deutsche Wissenschaft zu größtem Dank verpflichtet ist, und daß jeder derselben, wenn gleich in noch so verschiedener Richtung, für dieselbe seine großen Verdienste hat. — Möchte doch überhaupt auch in unserer Rechtswissenschaft bei Beurtheilung der Leistungen Anderer nicht immer der Partei-Standpunkt festgehalten werden, und möchte hierbei insbesondere jene Grenze, welche schon die Natur — der Kraft und Strebsamkeit jedes Einzelnen gesteckt hat, möchte nemlich das so oft übersehene: „Non omnis omnia!" vor Einseitigkeit des Urtheils, daher sowohl vor dem überschwänglichen Hervorheben der Einen, wie vor dem Verkennen der Verdienste der Anderen bewahren! Gestehen wir es, um nur bei diesen drei Männern stehen zu bleiben, an deren Namen und Verdienste um deutsche Rechtswissenschaft sich so viele andere in ganz analogen Beziehungen reihen, daß nicht bloß der geistvolle Chorführer der historischen Rechtsschule — Savigny — sondern auch der an Erudition und Universalität des Wissens von Keinem übertroffene, ja vielleicht von Keinem auch nur erreichte Elektiker Mittermaier, so wie der geniale Aufzeiger des Strafrechts und Strafprocesses in seinem innersten Wesen (aus speculativem Standpunkte) — Köstlin — um die Fortbildung deutscher Rechtswissenschaft, jeder in seiner Art, sich hochverdient gemacht, und daß Jeder von diesen selbst, gleichwie auch jeder von den anderen Koryphäen unserer Wissenschaft, seine eigene Größe zumeist der Bildung durch die übrigen dankt. — Würde wohl, um nur bei Strafrecht und Strafproceß stehen zu bleiben, die deutsche Strafrechts-Wissenschaft der Gegenwart bereits ihren heutigen Höhepunkt erreicht haben, wenn ihr nicht der längst heimgegangene, große Feuerbach so weite Bahnen gebrochen hätte?! Dennoch, wie selten wird der hohen Verdienste dieses Mannes auch nur Erwähnung gethan!

Digitized by Google

anderswo gehörte oder gelesene Erörterungen neuerlich lesen und in den Kauf nehmen muß.*)

Ich habe daher, da ich ja kein Lehrbuch des Strafprocesses schreiben wollte, in welchem freilich eine kurze Zusammenfassung der Licht- und Schattenseiten, des Für und Wider rücksichtlich der angedeuteten Principien-Fragen nicht hätte fehlen dürfen, —

---

*) Aus einem ähnlichen Grunde habe ich auch, um das Buch nicht unnöthig zu vertheuern, den Wiederabdruck des Gesetzestextes selbst, und zwar um so mehr weggelassen, als nunmehr durch die von dem Justizministerium rücksichtlich aller größeren Justizgesetze veranstalteten amtlichen Handausgaben mannigfacher Art wohl Jedermann in der Lage ist, sich den Gesetzestext in der wohlfeilsten und bequemsten Weise beizuschaffen, und als es nach meiner Erfahrung bei allen Werken, welche nicht eigentlicher Commentar des Gesetztextes selbst sind, sondern vielmehr Erörterungen über ein Gesetz geben, für den Leser handsamer ist, das Gesetz selbst neben sich in einem zweiten Buche, und zwar in der gewohnten, daher das Local-Gedächtniß mächtig unterstützenden amtlichen Ausgabe liegen zu haben. — Dabei versteht es sich von selbst, daß ich überall da, wo es sich um Darlegung des Inhalts des Gesetzes selbst handelte, die einschlägigen Stellen desselben nach Umständen auch mit wörtlicher Citirung, jedoch jedesmal mit genauer Bezeichnung („“) in meine Auseinandersetzung eingewebt habe. — In Consequenz hiermit habe ich um so weniger den Gesetzestext anderer einschlägiger Gesetze und Verordnungen, so wie der zur vorliegenden St. P. O. bereits erschienenen Supplementar-Vorschriften vollständig aufgenommen, sondern sie an den gehörigen Orten nur mit Hinweisung auf das Reichsgesetzblatt genau citirt, selbstverständlich insoweit mir dieß noch möglich war. — Diese letztere Beschränkung gilt namentlich in Beziehung auf zwei wichtige Supplementar-Vorschriften, wovon ich die eine gar nicht, die andere aber nur theilweise an den zukömmlichen Stellen citiren konnte. Die erstere ist nemlich die kaiserliche Verordnung vom 11. Mai 1854, Nr. 110 des R. G. Bl., „wodurch nach Maßgabe des §. 9 der St. P. O. vom 29. Juli 1853 mehrere der im II. Theile des Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 vorkommenden Uebertretungen, in den Hauptstädten aller Kronländer, in erster Instanz der Strafgerichtsbarkeit der daselbst bestehenden landesfürstlichen Sicherheitsbehörde zugewiesen werden.“ Ich habe zwar, bei Erörterung des §. 9 unserer vorliegenden St. P. O. (auf Seite 109—112) auf den zu erwartenden Inhalt dieser, ebenda in Aussicht gestellten, Supplementar-Verordnung hingedeutet, diese selbst aber konnte ich an diesem Orte nicht mehr beifügen, da der bezügliche (7.) Bogen meines vorliegenden Werkes längst gedruckt war, als die erwähnte Verordnung publicirt wurde. — Die zweite dieser Supplementar-Vorschriften ist die mittelst Verordnung des Justizministeriums vom 16. Juni 1854, Nr. 165 des R. G. Bl., erlassene „Instruction über die innere Amtswirksamkeit und die Geschäftsordnung der Gerichtsbehörden in strafgerichtlichen Angelegenheiten“, welche kundgemacht wurde, nachdem der 20. Bogen meines gegenwärtigen Werkes gedruckt war. Ich konnte daher auf dieselbe erst vom XII. Hauptstücke der St. P. O. angefangen Rücksicht nehmen, habe aber auch von da an deren einschlägige Bestimmungen allenthalben an den zukommenden Stellen der St. P. O. citirt. —

Digitized by Google

in die gegenwärtige Motiven-Darlegung unseres dermaligen Gesetzes, hinsichtlich der allgemeinen Grundlagen des Strafprocesses überhaupt nur solche Hinweisungen aufgenommen, welche einerseits die Richtung anzeigen sollten, in welcher unsere nunmehrige Gesetzgebung diese Cardinal-Fragen auffaßte, und welche Grundanschauung darüber sie der gegenwärtigen Strafproceßordnung zur Folie legte (z. B. Seite 21—29, ferner 259—266 u. m. a.); oder welche and'rerseits die ganz eigenthümlichen Beziehungen darzuthun hatten, in denen sich Oesterreich im Hinblick auf seine so verschiedenartigen Ländergruppen, Nationalitäten, Culturs- und confessionellen Verhältnisse u. dgl. befindet (vergl. z. B. Seite 30—34, 285—288 u. m. a.).

Wenn ich mich aber bei der Darlegung der Motive des gegenwärtigen Gesetzes mehrfach in polemische Erörterungen gegen die Strafproceßordnung vom 17. Jänner 1850 einließ, so erklärt sich dieß zunächst schon aus dem Umstande, daß ja eben die neue St. P. O. bestimmt ist, als Gesetz an die Stelle der letzterwähnten zu treten, und daß demnach eine Rechtfertigung des neuen Gesetzes in Beziehung auf alle jene Momente, wo es abweichende, hie und da sogar grundsätzlich verschiedene Bestimmungen von der St. P. O. vom Jahre 1850 feststellt, sich zugleich unabweislich zu einer Polemik gegen die letztere gestalten mußte; ich wurde aber hierzu noch viel häufiger durch eine äußere und zufällige Beziehung, nemlich dadurch veranlaßt, daß der Beurtheiler unserer neuen St. P. O. in der österreichischen Gerichtszeitung (Jahrgang 1853, Nr. 97—115) in vielen Punkten das neue Gesetz angriff, und dagegen mit sichtlicher Vorliebe für die mehrgenannte frühere St. P. O. die letztere in Schutz nahm. Dabei verkenne ich übrigens keineswegs die großen Fortschritte, welche die österreichische Gesetzgebung durch die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 gemacht hat, so wie die hohen Verdienste, welche sich jene ausgezeichneten Männer erworben haben, die bei der Ausarbeitung und Einführung des gedachten Gesetzes mitwirkten, und ich habe meine Gesammt-Ansicht über dieses

Digitized by Google

wichtige Gesetzeswerk, im Vergleiche mit unserer jetzigen (neuen) St. P. O., noch insbesondere in der Note auf Seite 61 und 62 zusammengefaßt.*)

*) Mit fast skrupuloser Pünktlichkeit habe ich ferner im vorliegenden Werke alle jene Stellen, welche unsere neue St. P. O. aus dem Gesetze vom 3. September 1803, und alle Verbesserungen, welche sie aus der St. P. O. vom Jahre 1850 übernahm, verzeichnet, und das viele Treffliche, welches die letztere nicht bloß in Beziehung auf so manche wichtige Principienfragen, sondern namentlich auch in Einzelnheiten enthält, genau registrirt. Wenn ich aber weder von den unmittelbaren Berathungen und Verhandlungen, welche der Erlassung dieses neuen Gesetzes vorangingen, und von den Namen derjenigen Männer, die hierbei mitwirkten, noch von jenen früheren Entwürfen eines neuen Strafproceß-Gesetzes Erwähnung thue, welche von der ehemals bestandenen „Hofcommission in Justizgesetzsachen" ausgearbeitet und vorbereitet waren, so möge man dieß damit entschuldigen, daß ich in ersterer Hinsicht kein Recht zu haben glaubte, aus amtlichen Verhandlungen sogar persönliche Beziehungen zu verlautbaren; in der zweiten Hinsicht aber muß ich bemerken, daß die erwähnten früheren Entwürfe und Gesetzgebungs-Verhandlungen außer allem Zusammenhange mit der gegenwärtigen Codification geblieben sind, daher weder zum Zwecke, noch zum Gegenstande meines gegenwärtigen Werkes gehörten. Bei der durch die vorhergegangenen Ereignisse, und durch die Erlassung der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 eingetretenen gänzlichen Umgestaltung aller bezüglichen Verhältnisse konnte die heutige Legislation wohl nicht mehr auf die früheren Entwürfe zurückgreifen, sondern mußte zunächst in's Auge fassen, wie das jüngste zur wirklichen Geltung gekommene Gesetz, bei welchem nemlich ebenfalls von allen früheren Gesetz-Entwürfen völlig abstrahirt worden war, den jetzigen Zuständen anzupassen, und nach Maßgabe der hierüber schon vorliegenden wirklichen Erfahrungen zu reformiren sei. —

Aehnliche Verhältnisse waren ja auch bei Entwerfung und Erlassung unseres neuen materiellen Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 eingetreten: man wollte ursprünglich aus überwiegenden praktischen Gründen in den ehemals s. g. ungarischen Ländern nur das alte St. G. B. vom 3. September 1803 in jener Gestalt einführen, welche es durch die vielen dazu erschienenen Novellen erlangt hatte; erst später erkannte man es für zweckmäßig, eben diese ergänzte Ausgabe des Strafgesetzes auch für diejenigen Kronländer als neues Gesetz zu erlassen, in welchen bisher schon das St. G. B. vom Jahre 1803 gegolten hatte; — und in einem weiteren Berathungs-Stadium trat endlich auch noch das Bedürfniß hinzu, diese revidirte Ausgabe des alten Strafgesetzes in vielen Stellen abzuändern, zu reformiren und zu ergänzen (vergl. meine Erläuterung des österr. Strafgesetzes vom 27. Mai 1852, 1. Heft, Seite 3—10). — Allein auch diese Neuerungen waren zunächst durch das Bedürfniß der Gegenwart und durch die Erfahrungen der jüngsten Zeit veranlaßt, und es wurde hierbei von denjenigen Gesetz-Entwürfen eines neuen Straf-Codex, und legislatorischen Verhandlungen, welche von der ehemaligen Gesetzgebungs-Hofcommission vorbereitet lagen, gänzlich abstrahirt, wornach also diese letzteren mit dem nunmehr geltenden revidirten Strafgesetze in gar keinem Zusammenhange stehen. Dieß und nur dieß war der einzige Grund, warum ich auch bei meiner Erläuterung des materiellen Strafgesetzes „auf die Arbeiten der

Digitized by Google

Wenn ich mich aber endlich über den legislatorischen Werth des den Gegenstand meines vorliegenden Werkes bildenden Gesetzes im Ganzen und Einzelnen fast allenthalben mit warmer Anerkennung und innerer Freudigkeit ausspreche, so wird wohl kein unbefangen und billig Denkender dieß etwa auf Rechnung des eitlen Selbstgefühls setzen, weil ich persönlich auch bei der Abfassung des Gesetzes selbst Antheil genommen habe; denn selbst abgesehen davon, daß der vorliegende Codex nur der getreue Ausfluß gegebener Grundsätze war, welche nämlich der höchste Gesetzgeber Selbst mit seinen eigensten a. h. Beschlüssen vom 31. December 1851 maßgebend für das künftige Strafproceß-Gesetz vorgezeichnet hatte (vergl. Seite 9 d. W.): so weiß doch Jeder, daß bei einem umfassenden Gesetzeswerke, welches, wie es bei dem gegenwärtigen der Fall war, so viele Berathungs-Comités und Ueberprüfungs-Stadien durchgeht, der Antheil jedes Einzelnen

ehemaligen österreichischen Gesetzgebungs-Hofcommission" keine Rücksicht nahm, und dieser Grund möge zugleich den mir deßhalb, wenn gleich in noch so zarter Form, gemachten Vorwurf von mir abweisen. Es hat nemlich ein von mir hochverehrter Mann, Pratobevera jun., in dem ebenso geist- als gemüthvollen Monumente, welches der würdige Sohn dem hochverdienten und hochgefeierten Vater setzte (Nekrolog des Carl Freiherrn von Pratobevera, in unserer Gerichtszeitung, Nr. 29 und 30 des Jahrgangs 1853), sein lebhaftes Bedauern darüber ausgesprochen: „daß auch ich in meinem genannten Werke über die jahrelangen Hofcommissions-Arbeiten zur Revision des Strafgesetzbuches vom Jahre 1803 (wobei insbesondere der gefeierte Pratobevera den wichtigsten Antheil nahm) keine Mittheilungen gemacht habe." — Ich glaube, außer der schon angedeuteten Erklärung dieser Omission, zur Ablehnung des möglichen Anscheines, als ob ich selbst etwa geringschätzig über die Leistungen dieser ehemaligen Gesetzgebungs-Hofcommission dächte, nur noch darauf hinweisen zu dürfen, daß ich seit mehr denn 20 Jahren in Wort und Schrift, von der Kanzel und in meinen literarischen Druckschriften keine Gelegenheit vorübergehen lasse, um unsere vaterländischen Leistungen um die Rechtswissenschaft und Gesetzgebung mit Nachdruck zur verdienten Geltung zu bringen. — Es sind vorzugsweise die um unsere vaterländische Gesetzgebung hochverdienten Namen eines Kees — Sonnenfels — Haan — Zeiller — Pratobevera — Dolliner — Wagner — Jenull — Gärtner — Benoni — Kitka — Lichtenfels u. m. A., die ich oft und oft in Erinnerung bringe, und ich darf wohl erwähnen, daß die mit überzeugter Wärme geschriebenen Nekrologe zweier dieser Männer (Benoni und Jenull — in der Zeitschrift für österreichische Rechtsgelehrsamkeit, Jahrgang 1842, zum ersten Hefte, Seite I—XXII, und in der Wiener-Zeitung vom März 1849), in welchen gerade der verdienstvollen Arbeiten der mehrgenannten Gesetzgebungs-Commission überhaupt, mit höchster Anerkennung gedacht wird, — — aus meiner Feder herrühren! — —

Digitized by Google

daran ein sehr geringer ist, und daß es an Albernheit grenzen würde, wenn irgend einer der Mitwirkenden in dem zu Stande gekommenen Ganzen vorzugsweise sein Werk zu sehen vermeinte.

Meine warme Lobrede über dieses neue vaterländische Gesetz stammt immer und überall nur aus der innersten, freudig-stolzen Ueberzeugung: „daß es vor Allem ein durch und durch gerechtes und humanes Gesetz ist." — Mögen wohlmeinende oder übelwollende Kritiker darüber spötteln, daß es vorzugsweise ein Palladium für die — Spitzbuben sein werde, weil es mehr noch, als alle bisherigen österreichischen Strafproceß-Gesetze, und vielleicht mehr, als irgend eine andere der neueren und neuesten europäischen Strafproceßordnungen, mit der sorgfältigsten Umsicht vor Allem für den Schutz des Beschuldigten, so wie für die Vertheidigung, Rechtfertigung und selbst von Amtswegen vorzukehrende Befreiung des Angeklagten von jedem ihn ungerecht belastenden Uebel oder unbegründet drückenden Verdachte fürdenkt: so scheint wenigstens mir in diesem Vorwurfe nur das höchste Lob unseres neuen Gesetzes zu liegen; denn darin beruht eben das erhabenste Ziel der Gerechtigkeit, daß sie vor Allem den Verfolgten, den Unterdrückten, — den Schutzlosen gegen die Macht und Ueberlegenheit in Schutz nimmt.

Die mich als Oesterreicher so freudig erhebende Zuversicht, welche ich seit mehr denn zwei Decennien, in denen ich als öffentlicher Lehrer der Rechtswissenschaft wirke, in Wort und Schrift oft und nachdrucksam äußerte, ich wiederhole sie auch heute, am Vorabend der beginnenden Wirksamkeit unserer neuen St. P. O. vom 29. Juli 1853, laut und offen:

„Oesterreich's Stolz sind seine Justiz-Gesetze!"

Es ist wahrhaftig nicht bloß „der Cultus der Pietät", wie mir's jüngsthin ein geistreicher Mann nannte, welche mich und tausend andere österreichische Justizmänner zu so warmer Liebe und Anhänglichkeit für unser bürgerliches Gesetzbuch vom Jahre 1811, für unser altes Strafgesetz vom Jahre 1803, dessen Wesenheit sich auch in unserem neuen Strafgesetze vom

Digitized by Google

27. Mai 1852 wieder findet, und für die Principien unserer alten Civilproceßordnungen begeistert, wie sie sich in abgeklärter und geläuterter Form in den neuesten dießfälligen Gesetzen für Siebenbürgen und Ungarn abspiegeln; sondern es beruht diese warme Sympathie auf unserer tief-innersten wissenschaftlichen Ueberzeugung und auf den reifen, über diese Gesetze gemachten Erfahrungen, welche uns wohl Einzelnes an denselben als mangelhaft und besserungsbedürftig, das große Ganze der österreichischen Justiz-Gesetzgebung aber als ein Gesetz-System erkennen lassen, das in den Grundsätzen der vernünftigen, und eben darum ewigen, durch Gottes weise Schöpfung in unser Aller Bewußtsein und Herzen gelegten Gerechtigkeit, in der „lex cordi hominum inscripta“ wurzelt, — ein Gesetz-System, das vor Allem Rechts-Gewißheit und Rechts-Ordnung schafft und sichert; ein Gesetz-System, das in keiner Beziehung die „grande nation par excellence“ um ihren vielgerühmten „Code civil“ und „Code penal“, und noch weniger jene Länder um ihre Rechts-Zustände zu beneiden Ursache hat, in denen das, was selbst in den socialen Wechselbeziehungen des Alltagslebens und in den Geschäften des gewöhnlichsten Verkehrs Rechtens ist, nur aus einer Masse von gelehrten — wenn gleich für die Wissenschaft noch so interessanten, und fortan wichtig bleibenden — Controversen eruirt werden kann, und wo das bestehende Recht mit voller Klarheit nur — dem Rechtsgelehrten ex professo zugänglich erscheint!

Die Stürme des Jahres 1848 haben so Manches von unseren öffentlichen Institutionen hinweggefegt, so vieles Andere in Frage gestellt: allein Oesterreich's Justiz-Gesetze erschienen, wenigstens im großen Ganzen, selbst den Drängern der bewegtesten Tage als ein unangreifbares Heiligthum, zumal als Jedermann kund war, daß die vaterländische Gesetzgebung fort und fort damit beschäftigt war, eben diese Gesetze in Einzelnheiten zu bessern, zu klären, zu ergänzen und zu feilen. Ueber dasjenige aber, was hieran am meisten als mangelhaft erkannt war, nämlich

Digitized by Google

über Oesterreich's Strafproceß, war vorlängst schon die Reform vorbereitet und im Entwurfe vollendet, und an dessen Stelle später die St. P. O. vom 17. Jänner 1850, nunmehr aber unser vorliegendes Gesetz vom 29. Juli 1853 getreten. —

Möge es sich würdig jenen trefflichen Gesetzbüchern anreihen, welche der gerechte **Franz** — Er, der doch gewiß seiner hehren Aufgabe („Justitia Regnorum Fundamentum!") klar bewußt war, und sie stets mit unbeugsam-festem Sinne zu wahren verstand — freilich nur dem Einen Theile Seiner Völker verlieh, deren Geltung im ganzen Umfange des weiten Kaiserreiches aber erst Franzen's thatkräftiger **Enkel**, zugleich mit wesentlichen Verbesserungen und Ergänzungen, durchzuführen vermochte! — Wird sofort einstens Clio's ernster und Nichts verschweigender Griffel in die erzenen Tafeln unserer Vaterlands-Geschichte, bei dem erlauchten Namen des jugendlich-kraftvollen Herrschers unserer Gegenwart das Epitheton des „Regenerators eines mächtigen und großen, weil einheitlichen Oesterreich" eingraben: so wird hieran nicht den geringsten Antheil die weltgeschichtliche Thatsache haben, daß **Ihm** erst dasjenige, was die hochsinnige **Theresia** angebahnt, und der große **Joseph** vielleicht nur darum, weil in seiner hochherzigen Begeisterung für Menschenwohl und Völkerglück mit zu überstürzter Hast, daher — vergeblich angestrebt, nunmehr vollständig gelungen ist: Oesterreich's vielgliedrige Länder und Staaten nämlich zu Einem Staate zu gestalten, in so vielen Gauen des weiten Kaiserreiches Sicherheit und Gleichheit des Rechtes für Alle, so wie die Ordnung der Gesellschaft zu schaffen, Seine Völker allesammt mit der Segnung gerechter, sittlich-edler und humaner Civil- und Straf-Gesetze zu beglücken, so wie mit dem enge festigenden Bande der Rechts- und Gesetzes-Einheit zu Einem großen Volke zu verknüpfen, und zum stolzen Selbstgefühle der Oesterreicher zu erheben! —

Wien im Juli 1854.

Hye.

Digitized by Google

Einleitung.

Anklage-Verfahren (accusatorischer Strafproceß) mit Staatsanwaltschaft und Vertheidiger, oder Untersuchungs-Verfahren (inquisitorischer Strafproceß) mit ausschließendem Walten des Inquirenten; — Mündlichkeit (Unmittelbarkeit) oder Schriftlichkeit (Actenmäßigkeit) des Strafverfahrens; — Oeffentlichkeit oder Heimlichkeit dieser Procedur; — Findung des Schuld- oder Nichtschuld-Ausspruches durch von Fall zu Fall zu bestimmende Geschworne (Jury) aus der Mitte des Volkes, oder durch ständige Gerichtshöfe rechtsgelehrter Richter aus dem Stande der Regierungs-Beamten; — Beschränkung dieses Ausspruches auf zwei Urtheils-Formen (Schuldig oder Nichtschuldig), oder Zulassung wenigstens noch einer dritten, der sogenannten Entbindung von der Instanz (Absolutio ab instantia); — Ueberlassung dieser Aussprüche an die innere Gewissens-Ueberzeugung der Richter, oder Bindung derselben an gesetzliche Beweisregeln; — Hinausgabe dieser Aussprüche als Wahrsprüche (Verdicte) des Gewissens der Richter ohne alle Gründe, oder Verpflichtung derselben zur punktweisen Begründung (Motivirung) derselben; — endlich Inappellabilität dieser Aussprüche in Beziehung auf die That- oder Schuld-Frage, oder Zugestehung einer Berufung auch über diese, daher im ersten Falle die Zulassung blos von Nichtigkeitsbeschwerden gegen Formverletzungen oder unrichtige Gesetzesanwendung an einen Cassationshof, im zweiten Falle aber die Zugestehung eines Instanzen-Zuges an höhere Behörden, die nicht blos als Cassationshof negativ wirksam sein, d. h. ungesetzliche Vorgänge oder Entscheidungen aufheben, sondern als eigentliche Richter auch *positive* Entscheidungen fällen, und die unterrichterlichen Erkenntnisse in allen Punkten meritorisch

Digitized by Google

zu reformiren berufen sein sollen — — dieß sind die großen Schlagworte und inhaltschweren Gegensätze, in welchen sich seit dem Beginn des laufenden Jahrhunderts der Kampf der Wissenschaft und der Gesetzgebung, der Schule und des Lebens auf dem Gebiete des Strafprocesses bewegt! — Ein Kampf, der um so lebhafter geführt wurde, als man nur zu lange in diesen Strebepunkten in der einen, und der anderen ihr diametral entgegengesetzten Richtung einen unzerstörbaren genetischen Zusammenhang zu finden glaubte; und als man daher mit dem Anklage-Verfahren auch Oeffentlichkeit, Jury, inappellable und keiner Motivirung bedürfende Gewissens-Aussprüche, Ausschließung der Absolutio ab instantia, sowie die Einrichtung eines Cassationshofes untrennbar verbunden erkennen; — dagegen in der Wesenhaftigkeit des inquisitorischen Strafprocesses zugleich das gerade Gegentheil von all' diesen Momenten, sowie insbesondere auch die Ausschließung jedes Vertheidigers tief innerst gegründet finden wollte. —

Dieser Kampf hatte sich auch unserem engeren Vaterlande Oesterreich mitgetheilt, bietet aber hier um so größeres Interesse dar, als diese hochwichtigen Fragen in den verschiedenen Kronländern Oesterreichs zu verschiedenen Zeiten von Seite des praktischen Rechtes und der Gesetzgebung auch eine höchst verschiedenartige Lösung gefunden hatten. —

Länger als in irgend einem deutschen Lande hatte sich in den Particular-Gesetzen der Stammländer des heutigen Kaiserreichs, nemlich in Oesterreich ob und unter der Enns, Steiermark, Kärnthen, Krain und Tyrol, das Wesen des accusatorischen Strafverfahrens, die Anklageschaft durch einen vom Staate bestellten öffentlichen Ankläger, ferner ein freies Vertheidigungssystem durch einen, dem Angeklagten beizugebenden s. g. Fürsprecher, die mündliche Verhandlung des ganzen Processes und die Vernehmung aller für die Entscheidung erheblichen Personen vor dem versammelten zur Entscheidung berufenen Gerichtshofe, oder doch wenigstens eine mündliche Schluß-Verhandlung (der endliche Rechttag) vor sämmtlichen erkennenden Richtern, die nie weniger als sieben, aber regelmäßig sogar 12 oder 13 sein sollten, ferner das Urtheilen nach eigener Gewissens-Ueberzeugung der Richter, das Rechtfinden in zweifelhaften Fällen durch beizugebende rechtsgelehrte Richter, und eine gewisse Oeffentlichkeit der strafgerichtlichen Procedur erhalten,*) und erst der

*) Die tyrolische Malefiz- oder Halsgerichts-Ordnung Maximilians I. vom St. Andreas-Tage (30. November) 1499, gedruckt durch „Hannfs pirlin zu Augspurg ao 1506, 23. April als „Gesatz und ordnungen der ynzichten Malefitz Rechten und

Digitized by Google

Theresiana, d. i. der Constitutio Criminalis Maria Thereſia's vom 31. Dec. 1768, welche an die Stelle der in den genannten Ländern bis dahin

---

annderer nottirftigen handeln des lands der Graveſchaft Tyroll" verordnete die Zuſammenſetzung des Bann-Gerichts aus zwölf richtenden Mitgliedern, vor deren Verſammlung die Vernehmung, Gichtigung und Frage (Folter) des Beinzichtigten Platz zu greifen hatte. —

In gleicher Weiſe hatte die Landgerichtsordnung Maximilian's I. für das Erzherzogthum Oeſterreich unter der Enns d. d. Gmunden, den 21. Auguſt 1514 (wörtlich abgedruckt in Hye's Mittheilung darüber in der Zeitſchrift für öſterreichiſche Rechtsgelehrſamkeit, Jahrg. 1844, I. Band, Seite 353—386) die Zuſammenſetzung des Landgerichts aus dem Landrichter und noch mindeſtens ſechs verſtändigen und tauglichen Perſonen, die Vornahme der einzelnen Gerichtsacte und insbeſondere der Frage (scil. der peinlichen Befragung oder Folterung), ſowie die Entſcheidung in deren Gegenwart und mit deren Rath (Art 9 u. 28), die Schützung des Angeklagten durch ſeinen Patrimonial-Gerichtsherrn oder deſſen Beamten als Vertheidiger während des ganzen Strafproceſſes (Art. 8 u. 52), und als Regel noch immer das Anklageverfahren feſtgeſetzt (Art. 14, 23 u. m. a). —

Dieſelben Anordnungen kommen faſt mit den nemlichen Worten auch in der Landgerichtsordnung Ferdinands des I. ddo Wien, den 18. Februar 1535, für das Herzogthum Krain und die angereihten Herrſchaften, vor. Mit beſonderer Sorgfalt und Ausführlichkeit aber wurden dieſelben wiederholt in der „Landt und Peindlich Gerichtsordnung des Fürſtenthumbs Steyer (Steyrmark) Carl (des II.) auffgericht, Reformirt und geſetzt im Jahre 1574." — Sie weiſet im I. Teile ebenfalls den Herrn, Richter, Pfleger oder Amtmann, dem der Angeklagte angehört, zur Vertheidigung deſſelben im Strafproceſſe an (Art. 19), verfügt am Schluſſe des Strafverfahrens die Anordnung „eines endlichen Rechttages" (Art. 57 u. 58), befiehlt im anderten Theile, Art. 2 u. 3, die Zuſammenſetzung des Landgerichtes „aus dem Land- oder Panrichter und etlich verſtendig anſehenlich Perſonen, deren unter ſiben nit ſein ſollen." Die Zuſammenſetzung des Maleſitz-Gerichtes aber (im Art. 9) „aus den anſehenlichſten, tauglichſten und verſtendigſten Perſonen, auffs wenigiſte nit unter dreyzehen Beyſitzer," vor welchen das ganze Verfahren vorzunehmen war, und die darüber bei verſchloſſenen Thüren treulich erwägen, rathſchlagen, was Recht iſt, erkennen, und ſolches Urthel „unter dem Himmel, oder andern gewöndlichen Orten offentlich publiciren ſollen." — Sie verfügt weiter im Art. 8: „Item es ſollen in Stätten, Märkten und auff dem Landt, die Maleſitz-Recht (i. e. die Gerichte oder eigentlich die gerichtlichen Verhandlungen) an den gewönblichen orten, under offenem freyem Himmel, oder den Enden, da es von Alter her beſeſſen worden iſt, Erſammlich beſeſſen (d. i. abgehalten) werden, unnd ſoll ſich menigklich dabei ſtill und beſcheidenlich halten, unnd bey ſtraff Leibs unnd guts vor Auffrur oder andern Thätlichen unbefugten handlungen endthalten." — ordnet ferner im Art. 17 Dasjenige, was „durch Unſeren (scil. des Landesfürſten) beſtelten Anklager beklagt, und von dem Thäter durch ſeinen Fürſprecher verantwort und gehandelt werden ſoll;" — regelt ebendaſelbſt die Aufſtellung eigener Armen-Vertheidiger (Fürſprecher für die armen Angeklagten), und verfügt im Art. 18: „Item dieweyl in dieſem unſerem Fürſtenthumb

Digitized by Google

bestandenen Particular-Landgerichts-Ordnungen, vom 1. Jänner 1770 angefangen, als erstes allgemeines österreichisches Strafgesetz (sowohl

---

Steyer, in kainerley Rechten mit Schrifften zu verfahren, es werde dann sonderlich verordnet, gebreuchig, Demnach so wöllen wir in diesem peindlichen Malefitz rechten, so das Leben, oder ein offentliche merckliche Leibstraff berurt, auch mündtlich wie vor verfahren werde."

Gleich sorgfältig wurde das Anklage-Verfahren und ein sehr freies Vertheidigungs-System in der „neuen peinlichen Landgerichts-Ordnung (Ferdinands des III.) für Oesterreich unter der Enns, d. d. Wien, den 30. December 1656," durchgeführt. Sie regelte den Strafproceß, und insbesondere das Beweis- und Erkenntniß-Verfahren hierbei, beinahe vollständig nach den für den Civilproceß geltenden Vorschriften (I. Theil, Art. 9—19), gestattete die Beigebung eines Advocaten für den Angeklagten „zur Darthuung seiner Unschuld", wobei der Advocat anzugeloben hatte: „daß er dem Gefangenen nit etwas böses, so zu Unterdruckung der Wahrheit geraicht, an die Hand geben, sondern allein auff dieses sehen wolle, ob nit vielleicht der Gefangene etwas zu seiner Entschuldigung oder Ringerung der Straff dienstliches, anzuzeigen und außzuführen, unterlassen hatte" (Art. 20); — gibt im Art. 41 sehr ausführliche Vorschriften „für die Besätzung deß unpartheyischen Gedings (Gerichts)," zu dem ein Richter, zwölf Beisitzer und ein Gedingsschreiber gehören sollen, welche nach vorläufiger gewissenhaftester Erwägung, ob ihre Zusammensetzung in jeglicher Beziehung unparteiisch und beruhigend sei, sowie nach sorgfältigster Prüfung und Ablesung der Acten, „den Gefangenen erfordern (i. e. vorfordern), jhne von Puncten zu Puncten vernemmen sollen", wornach dann jeder Beisitzer seine Meinung und sein Urtheil abzugeben, und der Richter den Schluß nach den mehreren Stimmen zu machen schuldig sein soll; — gesteht im 50. Artikel zu: „wann aber ein Gefangener wider diese Unsere Ordnung von einem Gericht beschwäret wird, ist es jhm unverwehret, solche Beschwär an Unsere Regierung zur billichen Abhelfung, gelangen zu lassen." —

Fast wörtlich gleichlautend mit den vorstehenden Bestimmungen, hinsichtlich des Strafprocesses überhaupt, ferner in Ansehung der Advocaten und der unparteiischen Besetzung des Gerichtes — spricht sich auch die im Allgemeinen ganz getreu der obengenannten Ferdinandeischen nachgebildete „neue Kayserliche und Landgerichtsordnung" Leopold I., d. d. Wien, den 14. August 1675, für das Erzherzogthum Oesterreich ob der Enns aus, nur daß hier bereits von der Vernehmung des Beschuldigten vor dem ganzen versammelten Gerichtshofe Umgang genommen wird, und an deren Stelle (anderter Theil, Art. 34, §§. 2 u. 3) das Erkennen und Richten des unparteiischen Gedings nach der actenmäßigen Relation und Vorlesung der aufgenommenen Erhebungen und Protokolle mit dem Beisatze angeordnet wird: „wo aber der Handl dunkel, und sich der Bann Richter mit seinen Beysitzern keines Urtheils vergleichen könte, mag alsdann der Land Gerichtsherr die Erkantnuß, auf einen weiteren Tag verschieben, indessen der Rechts-Gelehrten Meinung einhollen und vernehmen, und hiernach das Urtheil und Recht ergehen lassen." —

Noch deutlicher aber wurde der Uebergang unseres vaterländischen Straf-

Digitized by Google

für das materielle Strafrecht als für das Strafverfahren) „in den böhmischen, dann nieder-, inner-, ober- und vorder-österreichischen Erb-

---

processes zu dem späteren rein inquisitorischen und actenmäßigen Verfahren bezeichnet und ausgeführt durch Josef's I. neue peinliche Gerichts-Ordnung für Böhmen, Mähren und Schlesien, d. d. Wien, den 16. Juli 1707, indem dieselbe im Art. I §. 2 bereits mit klarem Worte ausspricht: „daß die nachforschung der begangenen Müssethat, damit der Thäter zu gebührender Straff gezogen werde, ohne sonderbahre Rechtsziehrlichkeiten zu geschehen habe, und durch den Richter selbsten, welcher albier zugleich die stelle deß Richters, Klägers, und in dessen erforderliche Unschulds-verthaidigung einiger massen (!!) auch deß Beklagten stelle vertritt," und welche consequent hiermit im Art. 14 die Einsendung der verhandelten Inquisitionsacten an die königliche Appellations-Kammer nach Prag vorschreibt, um von diesem, welches als k. Ober- und Spruch-Gericht, natürlich nur nach der aus den Acten zu erholenden Relation, fungirte, „die fernere Verordnung zu erwarten." — —

Die „verneuerte Hals-Gerichts-Ordnung M. Theresien's für Böhmen vom 22. Juli 1765" hatte an den vorstehenden Bestimmungen im Wesentlichen Nichts geändert, dagegen hatte „Mariæ Theresiæ's peinliche Gerichtsordnung vom 31. December 1768" die noch von den vorerwähnten alten Landgerichtsordnungen für Steyermark und Oesterreich unter der Enns enthaltenen Garantieen für eine unbefangene und objective Betreuung auch der Interessen des Beschuldigten im Strafprocesse gänzlich verlassen, und die leitenden Gesichtspunkte der eben erst erwähnten Landgerichtsordnung Josef's deß I. für die böhmischen Länder umsomehr adoptirt, als die Kaiserin der zur Compilation der neuen, für alle (nicht ungarische) Erbländer bestimmten Halsgerichts-ordnung niedergesetzten Commission bereits mit Rescript vom August 1752 aufgetragen hatte: „Die in Böhmen vorgeschriebene Nemesin (! — nomen et omen — !) Josephinam zum Grund und Richtschnur der zu verfassenden Gerichtsordnung zu nehmen." — Wir finden daher auch in der Theresiana den reinen inquisitorischen Proceß vorherrschend (Art. 23 und 25), den accusatorischen entgegen nur in Beziehung auf die erste Einleitung, und auch da nur ausnahmsweise, vorzüglich gegen privilegirte Personen, allein keineswegs in der weiteren Procedur durchgeführt (Art. 24), die Beigebung eines Vertheidigers für den Beschuldigten während der Inquisition ausdrücklich untersagt, „inmassen die oftere Erfahrenheit gelehret, daß hiedurch die Uebelthäter nur auf Ausflüchten unterrichtet, zum hartnäckigen Läugnen gestärket, und also vor der Zeit die ganze Inquisition verwirret worden (Art. 36, §. 5) und es soll ihm selbst nach geendigter Inquisition insgemein kein Advocat zugegeben, sondern nur dann, wenn der Angeschuldigte zur Ausführung seiner Vertheidigung und Verfassung einer Schutzschrift ausdrücklich einen Rechtsfreund begehrte, dem vernünftigen Ermessen des inquirenden Richters (!) überlassen sein, ob er ihm einen verwilligen wolle oder nicht (!), und wenn ihm ein solcher gewährt wurde, demselben die Unterredung mit dem Gefangenen nur in Gegenwart einiger Gerichtspersonen zuzulassen (Art. 36, §§. 9—12), indem in dem Inquisitions-Processe „das Untersuchungs-Gericht selbst zugleich die Stelle des Klägers, des Beklagten und des Richters vertritt, somit Alles zu verrichten habe, was einem Jed-

Digitized by Google

landen" in Geltung gesetzt wurde, — war es vorbehalten, die obenerwähnten Haupt-Grundlagen des bisher in den ebengenannten Erbländern geltenden Strafprocesses zu verlassen, und auch für diese Länder, sowie überhaupt für alle, nicht zur ungarischen Krone gehörigen Länder des österreichischen Gesammtstaates, nach dem Muster-Vorbilde der seit dem Anfang des 18. Jahrhunderts in Böhmen, Mähren und Schlesien wirksamen Landgerichtsordnung Josef des I. die rein inquisitorische Procedursform einzuführen, und nahebei für ein Jahrhundert daselbst zu befestigen, da die Wesenheit dieser Strafprocessform auch in die spätere Gesetzgebung Josef's II. vom Jahre 1788, Franz des II. für Westgalizien von 1796, und in das Strafgesetz vom 3. September 1803 übergegangen war, und mit diesem Gesetze sich bis zur Einführung der mit

---

weder en aus diesen dreien insonderheit zu thun oblieget (Art. 36, §. 6)." — Nach dem Schlusse der Inquisition erfolgte die Einsendung der Acten an das urtheilsprechende Gericht (Art. 37), welches natürlich blos auf Grundlage dieser Acten judicirte (Art. 39).

Diese Grundsätze gingen auch in die allgemeine Criminal-Gerichts-Ordnung Joseph's II. vom 1. Junius 1788 über, deren §. 82 dieselbe sanguinisch-optimistische Anschauung vom Berufe des Inquisitionsrichters, welche bereits in der Theresiana vorherrschte, mit den Worten festgestellt hat: „Da die Wahrheit mit allen Umständen von Amtswegen zu erheben, mithin die Vertheidigung der Unschuld in der Pflicht des Criminalrichters bereits mitbegriffen ist; so wird während der Untersuchung ein Vertheidiger oder Vertreter auch damals nicht zugegeben, wenn der Untersuchte es ausdrücklich verlangte" (vergl. auch die §§. 151, 154 u. m. a.). Ebenso finden wir auch hier das Urtheilen des Gerichtshofes blos auf Grundlage der schriftlichen Acten-Relation (Actenmäßigkeit) — §§. 159—163. Alle diese Bestimmungen gingen im Wesentlichen, zum Theil sogar wörtlich, auch in das westgalizische Strafgesetzbuch vom 17. Juni 1796, §§. 357—359, 442—444, und von diesem in das Strafgesetz vom 3. September 1803, I. Theil, §§. 335, 336, 337, 423—425 u. m. a. über.

Bei der vorstehenden Skizze wurde absichtlich von den noch älteren Stadtrechten, soweit solche in der neueren Zeit von einzelnen Städten des heutigen Kaiserthums Oesterreich wieder bekannt wurden, abgesehen, da dieselben nur für einzelne Orte, daher nicht einmal für einzelne Provinzen als allgemeines Landesrecht galten, und weil sie überdieß nicht als eigentliches Gesetzes-Recht in der heutigen Auffassung des Staates und seiner Legislativgewalt angesehen werden können. — Jedem Kenner des einen oder anderen dieser Stadtrechte ist übrigens wohlbekannt, daß in denselben in Beziehung auf das Strafverfahren ebenfalls der Anklage-Proceß vorherrscht, und daß dabei im Wesentlichen ein mündliches und öffentliches Verfahren stattfand u. s. f. Dieß ist insbesondere der Fall in den Stadtrechten von Wien aus den Jahren 1198 (?), 1221, 1237, 1278, 1296, 1320, 1340 und 1361, von St. Pölten (1159), Enns (1212), Wiener-Neustadt (1230—1237), Brünn (1240), Prag (aus dem dreizehnten und vierzehnten Jahrhundert) u. s. f.

Digitized by Google

1. Juli 1850 in Oesterreich ob und unter der Enns, Salzburg, Steiermark, Kärnthen, Krain, Triest, Istrien, Görz und Gradisca, Tyrol und Vorarlberg, Böhmen, Mähren und Schlesien in Wirksamkeit getretenen provisorischen Strafproceßordnung vom 17. Jänner 1850 in allen (nicht ungarischen) Ländern des Reiches; — im lombardisch-venetianischen Königreiche, Dalmatien und in Galizien mit der Bukowina aber sogar bis zur Einführung der dermaligen Strafproceßordnung in Geltung erhalten hat,*) indem in diesen zuletzt genannten Kronländern der zweite (von dem Strafverfahren handelnde) Abschnitt des I. und des II. Theils des St. G. B. vom 3. September 1803 auch nach Einführung der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 für die früher genannten Länder,**) sowie selbst nach Einführung des neuen, im ganzen Umfang des Reiches vom

*) Dabei ist von den vorübergehenden Unterbrechungen abgesehen, welche die Geltung des obigen Gesetzes vom 3. September 1803 über das Strafverfahren in mehreren der genannten Kronländer während jener Zwischen-Perioden erlitten hat, wo ein Theil dieser Länder ephemer dem Scepter der Herrscher Oesterreich's entrückt, und fremder Regierung unterworfen waren, und während eben dieser Interims-Regierung zum Theile auch die Gesetze dieser fremden Regierung erhalten hatte. — Denkwürdig in dieser Beziehung bleibt wohl immer der treffliche „Codice di procedura penale pel Regno d' Italia vom 8. September 1807 (im Bollettino delle leggi del Regno d' Italia, 1807, parte 2da, pag. 561 u. fgg.), der den Strafproceß ebenfalls auf den Grundlagen der accusatorischen Proceduröform mit Staatsanwaltschaft und Vertheidigungssystem, mündlicher, — jedoch nicht unbedingt öffentlicher, — Verhandlung, sondern nur mit der für die Parteien (Ankläger — Privatkläger — Beschädigter — Angeklagter) und ihre Vertreter bestandenen Oeffentlichkeit geregelt hatte, übrigens kein Geschwornengericht, sondern nur ständige Gerichtshöfe (aus rechtsgelehrten Richtern zusammengesetzt) und drei Urtheilsformen („Si, è colpevole — Non consta abbastanza che sia colpevole — Non è colpevole") kannte. Dieses wichtige Gesetz über das Strafverfahren, welches vermöge Decret vom 16. September 1807 (Bollettino, pag. 955 u. fgg.) im ganzen damaligen Königreiche Italien am 14. October 1807 in Wirksamkeit getreten war, blieb — sammt dem Ergänzungs-Gesetze hierzu vom 9. December 1810 (Bollettino, pag. 1233 u. fgg.) und sammt dem Codice penale (dei delitti e delle pene) pel Regno d' Italia, der mit dem Decrete vom 12. November 1810 (Bollettino, pag. 1003 u. fgg.) kundgemacht und vom 1. Jänner 1811 angefangen in Wirksamkeit gesetzt wurde, übrigens nur eine Uebersetzung des französischen Code pénal war — im lombardisch-venetianischen Königreiche bis zur Wiedereinführung des österreichischen Strafgesetzbuches vom 3. September 1803 in Geltung. Diese Wiedereinführung erfolgte im venetianischen Königreiche bereits am 1. Juli 1815, in der Lombardei aber nach mehreren Aufschiebungen erst am 1. Jänner 1816. —

**) Das Einführungs-Gesetz vom 17. Juni 1850, Nr. 236 des R. G. Bl., hatte nemlich die, mit dem kaiserlichen Patente vom 17. Jänner 1850, Nr. 25 des R. G. Bl., für alle Kronländer, wo das St. G. B. vom 5. September 1803 in Wirksamkeit war, erlassene provisorische Strafproceßordnung vorläufig ausdrücklich nur für die Kronländer Oesterreich unter und ob der Enns, Salzburg, Steiermark, Kärnthen, Krain,

Digitized by Google

1. September 1852 angefangen in Rechtskraft getretenen materiellen Strafgesetzes vom 27. Mai 1852,*) in Wirksamkeit verblieben war.

Aber auch in denjenigen Kronländern, welche ehemals als Theile der ungarischen Krone genannt zu werden pflegten, d. i. im eigentlichen Königreiche Ungarn, in Kroatien und Slawonien, der serbischen Wojwodschaft und dem Temeser Banate, sind die Grundlagen des accusatorischen Strafprocesses mit öffentlichem Ankläger und Vertheidigung des Angeklagten, wenn auch nicht auf unmittelbarer Gesetzes-Anordnung beruhend, dennoch Jahrhunderte hindurch in Uebung gewesen, und der Wesenheit selbst bis zur Stunde beibehalten geblieben, da die provisorischen Strafverfahrens-Vorschriften für diese Kronländer vom 28. December 1849 (im Landesgesetzblatte für Ungarn, Nr. 2) und vom 24. Juli 1850, Nr. 312 des R. G. Bl., im §. 25 ausdrücklich erklärt hatten: „Bei den Strafgerichten erster Instanz wird der im Sinne der bisherigen Gesetze und des gesetzlichen Gebrauches stattgehabte schriftliche Anklageproceß beibehalten. Die Stelle der bisherigen Magistratsfiscale (welche nemlich die Function der Anklageschaft zu führen hatten) werden die Staatsanwälte vertreten." — —

Wenn hiernach Oesterreich's Gesetzgebung mit der dermaligen St. P. O. im ganzen Umfange des Reiches die accusatorische Procedurs-Form wenigstens für die Schlußverhandlung festsetzt (§§. 196, 200 und 201, 213—257), und damit zugleich das mündliche oder unmittelbare Verfahren vor allen erkennenden Richtern (§. 222) und die Oeffentlichkeit der Verhandlung verbindet (§§. 223 und 224), sowie das Institut der Staatsanwaltschaft befestigt und mit den Functionen der öffentlichen Anklageschaft im vollsten Umfange des Wortes betraut (§. 30 litt. a—f), dagegen auch der Vertheidigung des Angeklagten durch eigens zu bestellende Vertheidiger die freieste Entfaltung gewährt (§§. 203, 213—215, 217, 220, 228, 243, 253 und 302): so kehrt

---

Triest mit Görz und Gradisca und dem Küstenlande, Tirol und Vorarlberg, Böhmen, Mähren und Schlesien vom 1. Juli 1850 ab als Gesetz in Geltung gesetzt. —

**) Der Art. III des K. M. P. des neuen Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 hat nemlich für jene Länder, in welchen bisher das St. G. B. vom 3. September 1803 in Geltung war, aber die prov. St. P. O. vom 17. Jänner 1850 noch nicht eingeführt wurde, (d. i. eben im lombardisch-venetianischen Königreiche, in Dalmatien, Galizien und in der Bukowina), sowie im Großherzogthum Krakau die für das Strafverfahren bisher bestandenen Vorschriften, die eben in dem II. Abschnitte des I. und II. Theils des St. G. B. vom 3. September 1803 sammt den dazu erschienenen nachträglichen Gesetzen enthalten waren, bis zur Einführung einer neuen Strafproceßordnung neuerlich bestätigt. —

Digitized by Google

sie in der zweiten Hälfte des neunzehnten Jahrhunderts nur zu denjenigen Grundlagen des Strafverfahrens zurück, welche bis zum achtzehnten Jahrhunderte fast in allen Ländern unseres schönen Kaiserreiches Geltung hatten, in den ehemals ungarischen Ländern aber dem Wesen nach selbst jetzt noch in Uebung stehen, und im lombardisch-venetianischen Königreiche mit um so größerer Freude begrüßt werden mögen, als ebendaselbst der früher erwähnte Codice di procedura penale vom Jahre 1807 sein Ansehen und seine Beliebtheit ganz vorzugsweise eben diesen darin vorherrschenden Grundlagen zu danken hatte!*) — —

Diese Grundlagen waren aber für das vorliegende Gesetz vom Jahr 1853 bereits durch die Beschlüsse des Monarchen vom 31. December 1851, und namentlich durch die in der Beilage zu dem a. h. Cabinetsschreiben von jenem Tage (Nr. 4 im Jahrgange 1852 des R. G. Bl.) festgestellten „Grundsätze für organische Einrichtungen in den Kronländern des österreichischen Kaiserstaates" gegeben. — Insbesondere sind es die Absätze 17—31 dieser Grundsätze, welche einerseits die organischen Grundlagen für die künftige Einrichtung und den Wirkungskreis der Gerichte überhaupt andeuten, und andrerseits die leitenden Principien festsetzten, nach welchen das künftige Strafverfahren einzurichten sein wird, wornach daher auch die gegenwärtige Strafproceßordnung ausgearbeitet wurde. —

I.

In den Absätzen 17—19 dieser a. h. Beschlüsse wurden „die allgemeinsten Bestimmungen über die künftige Stellung des Richteramtes im Kaiserthume Oesterreich, sowie über die künftige Organisirung, die innere Einrichtung und den

*) Die obige Thatsache hat rücksichtlich des lombardisch-venetianischen Königreiches die neuere österreichische Gesetzgebung schon früher laut und offen anerkannt. Es wurde nemlich bereits in dem a. u. Vortrage des Justizministers vom 30. November 1850, womit eine neue durch die a. h. E. vom 3. Jänner 1851 sanctionirte (übrigens nie in Wirksamkeit getretene) Gerichts-Organisationn für das lombardisch-venetianische Königreich in Antrag gebracht worden war (R. G. Bl. vom Jahre 1851, Nr. 9, Seite 19, fünfter Absatz), wörtlich Folgendes bemerkt: „Die dem italienischen National-Charakter besonders zusagenden Formen des öffentlichen und mündlichen Verfahrens hatten sich während ihres Bestandes im lombardisch-venetianischen Königreiche großen Beifalls erfreut und ihre Abschaffung wurde von vielen Seiten bedauert." —

Digitized by Google

Wirkungskreis der Gerichtsbehörden" festgesetzt.*) — Diese Bestimmungen fanden bereits ihre theilweise Vollziehung in den Erlässen vom 11. October 1852, Nr. 210 und 215 des R. G. Bl., womit die Organisation der Collegial-Gerichtsbehörden Dalmatiens, und die Gerichtsverfassung des lombardisch-venetianischen Königreiches vollständig geregelt wurde; — ferner in den Verordnungen vom 19. Jänner 1853, Nr. 9 und 10 des R. G. Bl., womit (nebst anderen Organisirungs-Momenten) die Grundsätze über die Organisation der Gerichtsbehörden im Königreiche Ungarn; und sofort in den Kronländern Oesterreich ob und unter der Enns, Böhmen, Mähren, Schlesien, Galizien und Lodomerien mit Krakau, Bukowina, Salzburg, Tirol mit Vorarlberg, Steiermark, Kärnthen, Krain, Görz, Gradisca und Istrien mit Triest, Dalmatien, Kroatien und Slawonien, Siebenbürgen, der serbischen Wojwodschaft mit dem Banate festgesetzt wurden; — endlich in dem kaiserlichen Patente vom 3. Mai 1853, Nr. 81, womit für den ganzen Umfang der Monarchie (mit Ausnahme der Militairgrenze) „ein neues Gesetz über die innere Einrichtung und die Geschäftsordnung sämmtlicher Gerichtsbehörden" kundgemacht wurde.**) Da nun nach Maßgabe der erwähnten Beschlüsse vom 31. December 1851 die künftigen

---

*) Dieselben lauten wörtlich: „Absatz 17. Das Richteramt wird im ganzen Reiche von den dazu bestellten Behörden und Gerichten nach den bestehenden Gesetzen im Namen Sr. k. k. apostolischen Majestät ausgeübt.

Absatz 18. Die Justizbeamten und Richter sind mit Wahrung ihrer Selbstständigkeit bei der gesetzlichen Ausübung des Richteramtes in Absicht auf ihre sonstigen persönlichen Dienstbeziehungen nach den für die Staatsbeamten bestehenden Vorschriften zu behandeln. —

Absatz 19. Die Trennung der Justizpflege von den Verwaltungsbehörden soll bei den Justiz-Collegialgerichten, dann den zweiten und dritten Instanzen allgemein, bei den ersten Instanzen aber im lombardisch-venetianischen Königreiche und dort, wo es als unerläßlich anerkannt wird, stattfinden.

Sonst ist bei den Einzeln-Gerichten als ersten Instanzen die Vereinigung mit der Verwaltung im Bezirksamte anzunehmen. —

In der inneren Einrichtung dieser Bezirksämter kann aber nach Umständen ein eigener Gerichts- oder politischer Beamter zugetheilt werden, je nachdem die Verhältnisse es erfordern." —

**) In Ungarn, Kroatien, Slawonien, der serbischen Wojwodschaft, dem Temeser Banate und in Siebenbürgen trat vermöge Art. I des K. M. P. des obigen Gesetzes dasselbe bereits am 1. Juli 1853 in Wirksamkeit; in allen übrigen Kronländern wird es aber, gleich der neuen Strafproceßordnung, ebenfalls erst mit der beginnenden Wirksamkeit der daselbst neu zu organisirenden Bezirksämter (Präturen) und der übrigen Gerichtsbehörden in Geltung treten. —

Digitized by Google

organischen Einrichtungen des Reiches untereinander in volle Uebereinstimmung zu setzen sind, so wurde auch die neue Strafproceßordnung durchgreifend der neuen Organisation angepaßt, so wie sich dieselbe nemlich nach Maßgabe der obenerwähnten Organisirungs-Gesetze in Zukunft gestalten wird (cf. den Eingang des K. M. P. der gegenwärtigen St. P. O.), und es ergab sich hieraus von selbst die Folgerung, daß das vorliegende Gesetz für das Strafverfahren in den einzelnen Kronländern unserer Monarchie erst von jenem Augenblicke an in wirkliche Geltung kommen werde, wo die neu zu organisirenden Justiz-Behörden in's Leben treten werden (Schlußabsatz des Art. I, zweiter, fünfter und sechster Absatz des Art. IV und Art. XI des K. M. P. der gegenwärtigen St. P. O.). — —

II.

Die Absätze 20—24 *) regeln „das künftige Instanzen-Verhältniß der Gerichte, sowohl für das Civil-, als auch für das Straf-Verfahren." — Nach Maßgabe dieser Bestimmungen sollen in Zukunft

a. auch in Ansehung des Straf-Verfahrens drei Instanzen bestehen, und zwar

b. in erster Instanz

aa. über Verbrechen und besonders zu bezeichnende Vergehen k. k. Collegial-Gerichte, d. i. vermöge der späteren Or-

*) Dieselben lauten wörtlich:

Absatz 20. „Sowohl in streitigen, als nichtstreitigen Civil- wie in Strafsachen sollen drei Instanzen bestehen.

Absatz 21. Die rein juridischen, sowie die mit der politischen Verwaltung als Bezirksämter fungirenden ersten Instanzen sind für Civil-Angelegenheiten inner zu bestimmenden Grenzen — für Uebertretungen und besonders zu bezeichnende Vergehen — für Erhebungen des Thatbestandes und alle Hilfeleistungen zum Behufe und zur Unterstützung der Strafgerichte berufen.

Absatz 22. In angemessenen Districten, so viel thunlich, mit Rücksicht auf die politische Eintheilung der Länder, werden Collegial-Gerichte als erste Instanzen für das Richteramt über Verbrechen und besonders bezeichnete Vergehen, — dann für alle solche Rechtsangelegenheiten, welche die Grenzen der Wirksamkeit der Bezirksämter übersteigen, eingesetzt.

Absatz 23. Zur Behandlung der Civil- und Strafangelegenheiten in zweiter Instanz sind Oberlandsgerichte mit Rücksicht und Beschränkung auf das strengste Bedürfniß zu bestellen.

Absatz 24. Der oberste Gerichtshof hat als dritte Instanz zu bestehen." —

Digitized by Google

ganisations-Bestimmungen die Landes- und Kreisgerichte als Gerichtshöfe erster Instanz fungiren;*) —

bb. für Uebertretungen und einige besonders zu bezeichnende Vergehen aber die Bezirksämter als Bezirksgerichte, und die mit rein juridischen Angelegenheiten betrauten untersten Behörden, d. i. die für sich bestehenden Bezirksgerichte das Richteramt auszuüben haben, und zugleich „für alle Erhebungen des Thatbestandes (scil. der unter litt. aa genannten Vergehen und der Verbrechen) und für alle Hilfeleistungen zum Behufe und zur Unterstützung der Strafgerichte berufen sein;“**) während hinsichtlich aller vorgenannten

---

*) In Dalmatien: Gerichtshöfe erster Instanz (Tribunali di prima istanza) genannt, vermöge §. 1 der Organisations-Verordnung vom 11. October 1852, Nr. 210 des R. G. Bl.; — im lombardisch-venetianischen Königreiche aber wurden nur Landesgerichte (Tribunali provinziali) bestellt, vermöge der §§. 1 und 2 der Organisations-Verordnung vom 11. October 1852, Nr. 215 des R. G. Bl.; — im Königreiche Ungarn hingegen werden „Landes- und Comitats-Gerichte“ nach der Verordnung vom 19. Jänner 1853, Nr. 9 des R. G. Bl., Beilage D, §§. 4 und 5; — und in allen übrigen Kronländern Landes- und Kreis-Gerichte bestehen, vermöge der Verordnung vom 19. Jänner 1853, Nr. 10 des R. G. Bl., Beilage, §§. 4 und 5.

**) Im lombardisch-venetianischen Königreiche ist die Trennung der Justizpflege von den Verwaltungs-Behörden auch in der ersten Instanz schon durch den oben (Seite 10 Anmerkung *) angeführten 19. Absatz der a. h. Beschlüsse vom 31. December 1851 angeordnet, daher die sonst den Bezirksämtern zukommende Justizpflege in diesen beiden Kronländern auch künftighin von reinen Justizbehörden, und zwar an Orten, wo ein Landesgericht seinen Sitz haben wird, von Stadt-Präturen (Preture urbane), und an allen übrigen Orten von Land-Präturen (Preture foresi) als Einzeln-Gerichten geübt werden wird (§§. 3 und 4 der Organisations-Verordnung vom 11. October 1852, Nr. 215 des R. G. Bl.). — In allen übrigen Kronländern hingegen wird nach Maßgabe des ebenerwähnten 19. Absatzes der a. h. Beschlüsse vom 31. December 1851 und des §. 1 der mit den mehrerwähnten zwei Verordnungen vom 19. Jänner 1853, Nr. 9 und 10 des R. G. Bl., kundgemachten a. h. „Bestimmungen über die Einrichtung und Amtswirksamkeit der Bezirksämter (in Ungarn Stuhlrichterämter genannt)“ die Justizpflege mit der politischen Verwaltung in der Regel vereinigt dem Bezirksamte zukommen, doch so, daß die Geschäftsführung der dem Bezirksamte als Bezirksgericht (beziehungsweise dem Stuhlrichteramte als Gericht) zukommenden Obliegenheiten, d. i. die judicielle Geschäftsführung, strenge gesondert von der politischen Geschäftsführung zu erhalten sein wird (vergl. insbesondere die §§. 2, 3, 6, 13 und 57—61 der ebenerwähnten a. h. Bestimmungen). —

Ueberdieß wurde durch den §. 21 eben dieser a. h. Bestimmungen, und im §. 6 der mit denselben zwei Verordnungen vom 19. Jänner 1853 kundgemachten „a. h. Bestimmungen über die Einrichtung der Gerichts-Behörden“ vorbehalten, daß ausnahmsweise nach Erforderniß von Local-Verhältnissen die politische Verwaltung von der

Digitized by Google

strafbaren Handlungen, d. i. über Verbrechen, Vergehen, und die in erster Instanz den Gerichten vorbehaltenen Uebertretungen, das Richteramt

c. in zweiter Instanz von den Oberlandesgerichten, und

d. in dritter Instanz von dem obersten Gerichtshofe zu üben sein wird. —

Mit diesen a. h. Anordnungen war für die neue Strafproceßordnung hinsichtlich jener Kronländer, in welchen bisher die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 galt, die Aufhebung und Umänderung eines der wesentlichsten Institute der letzteren, nemlich des Cassationshofes und des Rechtsmittels der Cassations-(Nichtigkeits-)Beschwerde gegeben. — Von dem Augenblicke an, als nach der Anordnung des höchsten Gesetzgebers in Zukunft auch im Strafverfahren wieder drei Instanzen bestehen werden, wird nemlich der oberste Gerichtshof aufhören, als Cassationshof zu fungiren, und es wird gegen die Entscheidungen der Strafgerichte nicht mehr blos eine Beschwerde um Cassirung derselben aus Nichtigkeits-Gründen (d. h. wegen Verletzung von Förmlichkeiten, die das Gesetz als wesentlich erklärt hat, oder wegen unrichtiger Gesetzes-Anwendung), sondern eine eigentliche Berufung (mag man sie nun mit diesem Namen bezeichnen, oder Beschwerde, Recurs, Appellation u. dgl. nennen) an eine zweite und nach Umständen auch an eine dritte Instanz aus was immer für Beschwerde-Gründen, also namentlich auch gegen die Entscheidung über die That- oder Schuldfrage (ob nemlich der Beweis der in Frage stehenden That und Schuld hergestellt sei oder nicht) zulässig sein. — In diesem Sinne wurde denn auch in der gegenwärtigen Strafproceßordnung die Lehre von den Rechtsmitteln gegen die Erkenntnisse der Strafgerichte aufgefaßt und durchgeführt (vergl. insbesondere die §§. 65, 202, 211, 295—301,*) 314, 344, 349, 363, 373, 391 und 427). —

Justizpflege auch gänzlich getrennt, und die letztere einem für sich bestehenden Bezirks-Gerichte überlassen werden könne, daher an solchen Orten auch die sonst den Bezirksämtern zukommende Justizpflege, gleichwie im lombardisch-venetianischen Königreiche von reinen Justizbehörden (selbstständigen Bezirksgerichten) ausgeübt werden wird. —

*) Ganz vorzugsweise erhellt der Unterschied des Rechtmittels der Berufung nach der neuen Strafproceßordnung von der Nichtigkeitsbeschwerde im Sinne der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 aus dem Absatze c und zum Theile auch aus lit. d des §. 299 des neuen Gesetzes, wornach nunmehr eine Berufung namentlich auch gegen jenen Theil des Inhalts der strafgerichtlichen Sentenz zulässig ist, weil irgend eine

Digitized by Google

Der oberste Gerichtshof wird daher in Zukunft auch in Strafverfahren wieder die frühere Wirksamkeit eines wahren höchsten Gerichtshofes auszuüben, d. h. sich nicht blos auf die vorzugsweise nur negirende Thätigkeit eines Cassationshofes — der regelmäßig*) nur die form- oder gesetzwidrigen Entscheidungen der unteren Gerichte zum Behufe der Veranlassung eines neuen Verfahrens oder einer neuen Entscheidung eben dieser unteren Gerichte, aufhebt — zu beschränken haben, sondern er wird als ein wahres, in höherer Instanz entscheidendes Gericht die ungesetzlichen Erkenntnisse der unteren Gerichte zugleich meritorisch zu reformiren berufen sein, urd überdieß mit einem sehr umfassenden — die Strenge des für die Allgemeinheit bestimmten Strafgesetzes mit den in einzelnen Fällen vorkommenden Billigkeits- und Humanitäts-Rücksichten ausgleichenden — Befugnisse zur Milderung der gesetzlichen Strafe, sowie mit dem weiteren Befugnisse ausgestattet sein, daß ihm Todesurtheile von Amtswegen und zwar auch zur Ausübung der oberstrichterlichen Judicatur vorgelegt werden müssen (§§. 19, 211, 295, 301, 306, 308, 310, 311, 313—315, 330, 344, 349, 363, 373, 427 und 430). — Durch dieses unmittelbare Eingreifen des obersten Gerichtshofes in den Gang der Strafrechtspflege, und durch dieses Selbst-Judiciren desselben auch in Strafsachen wird in Verbindung mit dem ihm an einem anderen Orte**) zugestandenen Befugnisse: „den unteren Gerichten hinsichtlich der ihm gesetzwidrig scheinenden Handhabung der Gesetze Zurechtweisungen zu ertheilen," mächtiger, als durch irgend ein anderes Mittel Einheit auch in die Strafrechtspflege der sämmtlichen Kronländer der Monarchie gebracht, und so unserem Vaterlande nebst der ihm von dem Monarchen bereits durch die Beschlüsse vom 31. De-

---

Thatsache als bewiesen angenommen wurde, oder nicht; oder weil der Richter nach der Meinung des Berufenden die Strafe innerhalb der vom Gesetze für deren Bemessung gezogenen Grenzen zu strenge oder gelinde bemessen habe. —

*) Aus dem §. 364 der prov. St. P. O. vom 17. Jänner 1850 erhellt übrigens, daß in Oesterreich der Cassationshof in mehreren Fällen eines von dem erkennenden unteren Gerichtshofe ungesetzlich gefällten Straf-Urtheiles nicht nur dieses Urtheil zu cassiren, sondern zugleich selbst in der Hauptsache zu erkennen hatte. —

**) Der §. 92 des ebenfalls für alle Kronländer geltenden Gesetzes vom 3. Mai 1853, Nr. 81 des R. G. Bl., „über die innere Einrichtung und Geschäftsordnung sämmtlicher Gerichtsbehörden" sagt nemlich wörtlich: „Der oberste Gerichtshof ist berufen, die bei Ausübung seines richterlichen Amtes wahrgenommenen Gebrechen der Gerichte erster und zweiter Instanz zu rügen, die nöthigen Zurechtweisungen darüber zu erlassen, und wenn es sich um Anordnungen handelt, welche außer den Grenzen seiner Wirksamkeit liegen, dem Justizminister die geeignete Mittheilung zu machen."

Digitized by Google

cember 1851 zugesicherten, und nunmehr auch schon verwirklichten allseitigen Gesetzes-Einheit, auch die Einheit des praktischen Rechtes, ein s. g. jus practicum uniforme zugewendet werden. —

Durch den übrigen Inhalt der vorstehenden Bestimmungen war ferner auch schon die Gliederung des Instanzen-Verhältnisses für das künftige Strafverfahren, und zwar in jener einfachen und klar durchsichtigen Weise gegeben, welche in Oesterreich's älterer Gesetzgebung — seit mehr denn einem halben Jahrhunderte — sowohl für das Civil-, als für das Strafverfahren folgerichtig durchgeführt war, wornach nemlich Ein und dasselbe Gericht immer nur in der nemlichen Instanz zu urtheilen, und nie zugleich in der Einen Beziehung als erste, in einer anderen aber als zweite oder gar als dritte Instanz die Gerichtsbarkeit auszuüben hat.*) —

Da aber nach dieser Organisation der Gerichte es künftighin in erster Instanz nur Eine Art von Gerichtshöfen geben wird, indem zwischen Landes- und Kreis-Gerichten dem Grundsatze nach, hin-

*) Gerade die oben angedeutete Complication, wornach z. B. die Oberlandesgerichte in Strafsachen theils als erste Instanzen (insoweit sie nemlich Anklagekammern waren), theils als Berufungsbehörden (in zwei Fällen) in zweiter Instanz; in Civilsachen aber theils als zweite, theils als dritte Instanzen; — ebenso ferner die Landesgerichte, sowohl in Straf-, als in Civil-Sachen, bald als erste, in anderen Beziehungen aber wieder als Appellhöfe fungirten, wornach daher Ein und dasselbe Gericht, in verschiedenen Beziehungen das eine Mal als erste, das andere Mal als zweite, oder bald als zweite, bald als dritte; — ja Eines dieser Gerichte, nemlich das Oberlandesgreicht, sogar als erste, als zweite und als dritte Instanz eine Gerichtsbarkeit auszuüben hatte; — wornach ferner gegen die Entscheidungen in geringfügigeren Strafsachen (Uebertretungen, Vergehen und geringere Verbrechen) ein dreifacher Rechtszug, nemlich eine Berufung an einen Appellhof und eine Nichtigkeitsbeschwerde, gegen die Erkenntnisse über die schwereren Straffälle aber nur ein zweifacher Rechtszug, nemlich gegen die Entscheidung des Landesgerichts als Strafgerichts nur die Nichtigkeitsbeschwerde an den Cassationshof offen stand, — bildete von jeher eine der wichtigsten Einwendungen gegen diejenige Gliederung des Instanzen-Zuges, welche durch die Justiz-Organisation vom 14. Juni 1849, Nr. 278 des R. G. Bl., sowie durch die prov. St. P. O. vom 17. Jänner 1850, und die Civiljurisdictionsnorm vom 28. Juni 1850, Nr. 237 des R. G. Bl. festgesetzt worden war. — Kein Unbefangener kann verkennen, daß durch die in den oben bezogenen a. h. Beschlüssen vom 31. December 1851 angeordnete, für das Civil-Verfahren bereits durch die kaiserlichen Verordnungen vom 31. Jänner 1852, Nr. 36, und vom 1. März 1852, Nr. 55 des R. G. Bl., rücksichtlich des Straf-Verfahrens aber erst durch die gegenwärtige Strafproceßordnung in Ausführung gebrachte Wiederherstellung des früheren, so überaus luciden Instanzen-Verhältnisses eine nicht blos theoretische, sondern insbesondere auch in praktischer Beziehung ungemein wichtige Vereinfachung und Verbesserung des gerichtlichen Verfahrens hergestellt worden ist. —

Digitized by Google

sichtlich der ihnen zukommenden Gerichtsbarkeit, von einander in der Regel kein Unterschied bestehen wird, und da ferner das obenerwähnte Verhältniß, daß ein und dasselbe Gericht bei sich nie die Jurisdiction verschiedener Instanzen vereinigen darf, unverrückt bleiben mußte, so war eben dadurch für die neue St. P. O. auch die weitere Voraussetzung gegeben, daß der nemliche Gerichtshof, der in erster Instanz das End-Urtheil über eine Straffache zu fällen hat, zugleich als Anklage-Kammer auch über die Versetzung in den Anklagestand zu erkennen haben wird (§. 15 lit. c verglichen mit dem VIII. Hauptstück und §. 16 verglichen mit dem XII. Hauptstücke). —

In Gemäßheit dieser Bestimmungen wurde ferner das Strafverfahren durch die gegenwärtige Strafproceßordnung

b. in erster Instanz

aa. über Verbrechen und alle Vergehen *) wirklich den Landes- und Kreis-Gerichten (Gerichtshöfen erster Instanz) als

*) Darin, daß die gegenwärtige Strafproceßordnung die Gerichtsbarkeit über alle Vergehen den Gerichtshöfen zuweiset, scheint dieselbe allerdings zum Theile von dem im obigen 21. und 22. Absatze der a. h. Beschlüsse vom 31. December 1851 festgesetzten Grundsatze abzuweichen, indem in Gemäßheit dieses letzteren die Gerichtsbarkeit nur über einige, besonders zu bezeichnende Vergehen den Collegial-Gerichten, über die anderen Vergehen hingegen den Bezirksämtern zugewiesen werden sollte. — Allein diese scheinbare Abweichung erklärt sich durch die einfache Betrachtung, daß nach Kundmachung der erwähnten a. h. Beschlüsse das allgemeine Strafgesetz vom 27. Mai 1852 erlassen und in Geltung gesetzt worden ist. In diesem wurde nemlich die Eintheilung der minder strafbaren (von dem Gesetze nicht als Verbrechen erklärten) Handlungen in Vergehen und Uebertretungen beibehalten, jedoch, wie ich bereits an einem anderen Orte (in meiner Erläuterung des gedachten Strafgesetzes, I. Heft, Seite 18—20, 69 und 70) ausführlich dargelegt habe, diese Theilung nicht auf einen sachlichen oder materiellen Rechts-Unterschied der beiden Kategorien von strafbaren Handlungen, sondern auf einen rein formalen Unterschied bezogen, indem man nemlich diejenigen dieser Straffälle, die man aus sehr verschiedenartigen Gründen nur der Beurtheilung eines Collegial-Gerichts, und zugleich einem förmlicheren Strafverfahren unterziehen wollte, mit dem Namen „Vergehen" bezeichnete, die übrigen aber, wobei man sich mit der Jurisdiction eines Einzeln-Richters, und einem mehr summarischen Verfahren begnügen zu können glaubte, als „Uebertretungen" erklärte. — Hieraus folgt, daß derjenige rein processualische Zweck, den man durch die in den a. h. Beschlüssen vom 31. December 1851 angeordnete Zuweisung einiger minder strafbaren und noch kein Verbrechen bildenden Handlungen zum Verfahren der Collegial-Gerichte, und der übrigen zum Verfahren der Bezirks-Einzeln-Gerichte angestrebt hat, bereits vollständig durch die in dem nachgefolgten materiellen Strafgesetze vom 27. Mai 1852 durchgeführte Eintheilung derselben in Vergehen und Uebertretungen erreicht worden ist, und daß daher die gegenwärtige Strafproceßordnung gerade deßwegen, um der Sache nach Dasjenige zu

Digitized by Google

Collegial-Gerichten (§§. 7 lit. b, 8, 10 litt. a und b, 11, 15 und 16); —

bb. hinsichtlich derjenigen Uebertretungen aber, welche nur überhaupt der Jurisdiction von Gerichten unterstehen, das gesammte Strafverfahren den Bezirksämtern (Stuhlrichterämtern) als Bezirksgerichten und den für sich bestehenden Bezirksgerichten (Präturen), und zwar beiden in ihrer Eigenschaft als Einzeln-Gerichten (§§. 7 lit. a, 8 und 9);

dagegen die Gerichtsbarkeit über alle Verbrechen, Vergehen und alle nur überhaupt dem gerichtlichen Verfahren unterliegenden Uebertretungen

c. in zweiter Instanz den Oberlandes-Gerichten, und

d. in dritter Instanz dem obersten Gerichtshofe zugewiesen (§§. 9 dritter Absatz, 18 und 19). —

In Gemäßheit der angeführten Grundsätze (Absatz 21) wurden ferner in dieser Strafproceßordnung die Bezirks-Gerichte als die vorzüglichsten Hilfsbehörden der Strafgerichte in Beziehung auf die Strafrechtspflege über Verbrechen und Vergehen bestellt (§. 12 zweiter Absatz, und §. 13 zweiter Absatz); diese Wirksamkeit derselben aber noch weiter dahin ausgedehnt, daß einige derselben sogar als förmliche Untersuchungs-Gerichte, zur Führung des der accusatorischen Schluß-Verhandlung vorhergehenden Untersuchungs-Verfahrens, unter Aufsicht und Leitung des Gerichtshofes berufen sein sollen (§§. 10 lit. c, 11, 14, 60, 61 und 62). —

Diese erweiterte Wirksamkeit der Bezirksgerichte, wornach einige derselben als förmliche Untersuchungs-Gerichte bei Verbrechen und Vergehen fungiren werden, scheint dem ersten Anblicke nach freilich in den oben aufgeführten a. h. Beschlüssen nicht begründet, oder wenigstens nicht in terminis daselbst vorgesehen zu sein, indem die Bezirksgerichte nach dem 21. Absatze derselben zunächst nur „für Erhebungen des Thatbestandes und für alle Hilfeleistungen zum Behufe und zur Unterstützung der Strafgerichte berufen sein sollen." — Allein abgesehen davon, daß sich im Grunde das gesammte Untersuchungs-Verfahren als eine fortgesetzte Erhebung des Thatbestandes im weiteren Sinne erklären läßt (vergl.

---

verwirklichen, was in dieser Beziehung durch die a. h. Beschlüsse vom 31. December 1851 angeordnet worden war, schlechtweg alle von dem späteren Strafgesetze als Vergehen erklärten strafbaren Handlungen dem Strafverfahren der Collegial-Gerichte zuweisen mußte. —

Digitized by Google

insbesondere die §§. 60 und 66), und daß alle Thätigkeit des Untersuchungs-Gerichtes zuletzt doch nichts Anderes, als eine vorbereitende und unterstützende Hilfeleistung für den Gerichtshof ist, damit derselbe seine Judicatur über die Versetzung in den Anklagestand, und sofort späterhin über die Hauptsache ausüben könne (§§. 60, 186—191 und 259), und daß daher auch die Functionen der Bezirks-Gerichte als Untersuchungsgerichte sogar unter den Wortlaut des mehrerwähnten 21. Absatzes eingereiht werden können: so stellte sich diese erweiterte Wirksamkeit einzelner Bezirksgerichte überdieß nach den eigenthümlichen geographischen Verhältnissen unserer künftigen Gerichts-Eintheilung als eine unabweisliche Nothwendigkeit heraus. Die eben so ernsten, als unerbittlichen Rücksichten für die Verminderung des Staatsaufwandes bewirken nemlich, daß die Zahl der Collegial-Gerichte (Landes- und Kreis-Gerichte) in Zukunft eine verhältnißmäßig ziemlich kleine sein wird. Selbst in jenen Kronländern, wo diese Zahl wegen der größeren Dichtheit der Bevölkerung und aus mannigfach anderen Bedürfnissen eine relativ größere sein wird, wie z. B. in der Lombardei 9, im venetianischen Königreiche 8,*) oder etwa präsumtiv in Nieder-Oesterreich fünf, in Ober-Oesterreich vier, in Böhmen dreizehn u. s. f., — werden dieselben als den ihnen für die Strafrechtspflege zuzuweisenden Umkreis ein so großes Areale umfassen, daß die Vornahme der strafgerichtlichen Untersuchungs-Acte, als z. B. Thatbestands-Erhebungen, Hausdurchsuchungen, Briefbeschlagnahmen, Verhaftungen, Vernehmungen von Auskunftspersonen u. s. f. nicht mit der für die wichtigen Zwecke der Strafrechtspflege erforderlichen Beschleunigung und Energie vollzogen werden könnten, wenn diese Acte von dem Strafgerichtshofe selbst, oder von einem Abgeordneten desselben vorgenommen werden müßten. Wie erst in solchen Kronländern, wo man wegen minderer Dichtheit der Bevölkerung und wegen mannigfach anderer Gründe verhältnißmäßig noch viel wenigere Gerichtshöfe zu bestellen nothwendig haben wird, wie z. B. in Galizien, oder in Siebenbürgen, wo vielleicht nur 6 oder 7, in der Wojwodina und dem Banate, wo etwa 5 solche Collegial-Gerichte aufgestellt werden dürften, wo daher der Umkreis eines jeden Strafgerichthofes ein noch weit größeres Areale umfassen wird. Da war es nun im Interesse einer sicheren und schleunigen

*) In diesen Zahlen sind sie für diese beiden Kronländer bereits definitiv festgesetzt durch die schon mehrerwähnte Organisations-Verordnung vom 11. October 1852, Nr. 215 des R. G. Bl. §. 2. — —

Digitized by Google

Strafrechtspflege geboten, die Amtshandlungen des Untersuchungs-Gerichtes auch in Beziehung auf Verbrechen und Vergehen den Bezirks-Gerichten zuzuweisen, deren Zahl wie natürlich eine viel größere als jene der Collegial-Gerichte sein, und welche zugleich den Verhältnissen der Bevölkerung und den übrigen Bedürfnissen entsprechend in jedem Kronlande vertheilt sein werden. Diese Nothwendigkeit reichte aber nicht so weit, um schlechtweg jedes Bezirksamt mit den erwähnten Functionen betrauen zu müssen, abgesehen davon, daß dieß an vielen Orten, wo allerdings unabweisliche Bedürfnisse für die Bestellung eines Bezirksamtes, und beziehungsweise eines Bezirksgerichtes überhaupt vorliegen, wegen gänzlichen Abgangs der auch noch für die Zwecke eines Untersuchungsgerichtes nöthigen Gebäude, Gefängnisse u. dgl. geradezu unausführbar gewesen wäre. Diese Erwägungen haben, wie uns der höchste Gesetzgeber durch ausnahmsweise Beifügung der Begründung im §. 10 lit. c und 13 wohl selbst andeutet, derjenigen Bestimmung dieses neuen Gesetzes das Dasein gegeben, wodurch das Untersuchungs-Verfahren über Verbrechen und Vergehen außer einem engeren Umkreise der Collegialgerichte selbst (§. 10 lit. b) den Bezirksgerichten, jedoch nur einigen derselben anvertraut werden soll. Die Auswahl derselben wird sich, wie das Gesetz selbst andeutet, zunächst nach Maß der Orts- und Communications-Verhältnisse und der für ein Untersuchungs-Gericht erforderlichen Gebäude regeln, außerdem aber ohne Zweifel auch noch mancherlei andere Rücksichten, als da z. B. die etwa ohnehin in anderen Beziehungen wünschenswerth zahlreichere Besetzung dieses oder jenes Bezirksamtes, die größere Dichtigkeit oder andere eigenthümliche Verhältnisse der Bevölkerung an dem einen und anderen Orte u. dgl. in's Auge fassen. Durch diese Beschränkung der Untersuchungs-Functionen nur auf einige Bezirksgerichte wird aber zugleich der nicht unwichtige Vortheil erreicht, daß denselben eine verhältnißmäßig größere Anzahl von für das Richteramt geprüften Beamten zugewiesen werden kann, und daß sich diese letzteren bei vorkommenden Zweifeln, sowie überhaupt in allen wichtigeren Fällen der ihnen obliegenden (Civil- und) Strafrechtspflege mit ihren, gleichen Beruf verfolgenden, Mitbeamten in collegialer Besprechung Raths erholen können, und daß sofort vielleicht auf diesem Wege, wenigstens für die fernere Zukunft, auch bei den Bezirksgerichten eine collegiale Verhandlung und Entscheidung aller wichtigeren Rechtsangelegenheiten angebahnt wird. — Dabei hat aber das Gesetz schon jetzt Fürsorge getroffen, daß mindestens bei dem wichtigsten, von dem Einzeln-

Digitized by Google

richter eines solchen Untersuchungsgerichtes ausgehenden Acte, nemlich bei dem Beschlusse der Einleitung der Special-Untersuchung gegen eine bestimmte Person die erhöhte Bürgschaft der Mitwirkung des Gerichts-Vorstehers selbst eintrete (§. 145), und daß überdieß, um die nirgends verkannten Vortheile der Collegial-Gerichts-Verfassung wenigstens nach Möglichkeit zu erreichen, jeder Betheiligte gegen die von dem Untersuchungs-Einzeln-Richter ausgehenden Verfügungen die Entscheidung eines Collegial-Gerichtes anrufen kann (§. 64, zweiter Absatz). — Zudem wurde in gleicher Richtung dem (Collegial-) Gerichtshofe nicht nur die fortwährende Aufsicht, Ueberwachung und Leitung aller von derlei Bezirksgerichten geführten Untersuchungen, sondern insbesondere auch das Befugniß eingeräumt: „den zum Sprengel des Gerichtshofes gehörigen Bezirksgerichten Weisungen darüber zu ertheilen, und das Untersuchungs-Verfahren oder einzelne Acte desselben jederzeit an sich zu ziehen, und durch einen anderen Untersuchungsrichter vornehmen zu lassen, sobald er dieß wegen der Wichtigkeit des Falles, oder aus anderen erheblichen Gründen für nothwendig erachtet" (§§. 14 und 62). — — Endlich wurde aus gleichem Grunde an denjenigen Orten, wo der (Collegial-) Gerichtshof selbst seinen Sitz hat, das Untersuchungs-Geschäft diesem selbst, und keineswegs dem daselbst befindlichen Bezirks-Gerichte überlassen (§§. 10 lit. a, 11 und 63 dritter Absatz). —

III.

„Bei Uebertretungen*) — — findet das inquisitorische Verfahren in möglichst einfacher Form statt" — — bestimmte der 25. Absatz der maßgebenden a. h. Beschlüsse vom 31. December 1851. —

Der Inhalt des XX. Hauptstückes der gegenwärtigen Strafproceßordnung, und insbesondere die §§. 417, 419 und 423 derselben sind nur der getreue Wiederhall dieser leitenden Vorschrift, ohne daß das Gesetz der freien Vertheidigung des Beschuldigten, sogar durch einen Vertreter, irgendwie ein Hinderniß oder eine Beschränkung in den Weg

*) Die weiteren Worte der bezogenen Stelle des 25. Absatzes: „und bei Vergehen, insofern die letzteren den Bezirksämtern zugewiesen sind" wurden oben weggelassen, weil sich dadurch, daß aus den oben Seite 16 in der Anmerkung ausführlich entwickelten Gründen den Bezirksämtern gar kein Vergehen zum Strafverfahren zugewiesen wurde, gänzlich entfallen sind. —

Digitized by Google

gelegt (§. 419), sondern im Gegentheile ihm auch hier die umfassendsten Rechtsmittel zu seinem Schutze eingeräumt hat (§§. 427, 428, 430 und 432 lit. b). —

IV.

Der 26. Absatz der mehrerwähnten a. h. Grundsätze bestimmte die eigentliche Procedurs-Form für das künftige Strafverfahren in folgenden Worten:

„In den Strafsachen, welche von den Collegial-Gerichten zu verhandeln sind, ist der Grundsatz der Anklage, der Bestellung eines Vertheidigers für den Angeklagten und der Mündlichkeit im Schlußverfahren zu beobachten."

Drei Momente waren es also, welche vermöge dieser Bestimmung in dem Gesetze für das Strafverfahren über Verbrechen und Vergehen festgehalten werden mußten:

a. der Grundsatz der Anklage;

b. die Bestellung eines Vertheidigers für den Angeklagten, und

c. die Mündlichkeit im Schlußverfahren. —

Was nun vorerst

ad a. „den Grundsatz der Anklage" betrifft, so leuchtet wohl jedem Kundigen ein, daß durch dessen Feststellung in den a. h. Beschlüssen vom 31. December 1851 sich der höchste Gesetzgeber mehr der gemeinhin üblichen Redeweise bediente, aber keineswegs mit doctrinairer Schärfe eine berühmte wissenschaftliche Streitfrage zur Entscheidung bringen wollte. —

Nicht das Princip der Anklage, sondern vielmehr nur die accusatorische Procedursform ist es, welche dadurch festgesetzt werden sollte. Darin nemlich, daß dem Grundsatze nach das Strafverfahren von den Organen der rechtlichen Ordnung im Staate von Amtswegen eingeleitet und durchgeführt werden müsse, ohne das Anklage-Begehren des durch die strafbare Handlung unmittelbar Verletzten abzuwarten, und daß hierbei ebenfalls von Amtswegen die materielle und volle Wahrheit ecuirt, und das, was an sich (objectiv) nach dem (materiellen) Strafgesetze Rechtens ist, unabhängig von dem Begehren des Beschädigten, auch zu Recht erkannt werden müsse; daß also mit anderen Worten der Strafproceß auf dem Untersuchungs- oder inquisitorischen, und keineswegs auf dem Anklage- oder accusatorischen Principe beruhen müsse, sind heut' zu Tage wohl die angesehensten Stimmen

Digitized by Google

der Wissenschaft und Gesetzgebung einig.*) Diese Stimmen haben aber zugleich auch schon vorlängst anerkannt, daß der ebenerwähnte Zweck des Strafprocesses — Eruirung des wirklichen Sachverhaltes und Findung, sowie Zuerkennung des objectiven Rechtes — nach einmal erfolgter Feststellung des Thatbestandes und nach vorläufig geschehener Sicherstellung der Erkenntnißquellen für die künftige richterliche Entscheidung, zuverlässiger durch die accusatorische Procedursform, d. h. durch die Theilung der dreierlei verschiedenen Functionen der Anklage, der Vertheidigung und des Richtens (Rechtsprechens) unter drei verschiedene Personen, als durch die Vereinigung derselben in der Einen

*) Würde die obige, so nahe liegende, und dennoch erst von der neueren Wissenschaft hervorgehobene Unterscheidung zwischen Untersuchungs- oder Anklage-Princip einerseits, und inquisitorischer oder accusatorischer Procedursform and'rerseits früher zum klaren Verständnisse gelangt sein: so wäre die Controverse über den gegenseitigen Vorzug des Untersuchungs- oder Anklage-Verfahrens im Strafprocesse wohl schon längst zum Abschlusse gekommen. Die Frage über die Zugrundelegung des einen oder anderen der beiden Principe trifft den Rechtspunkt der Sache: die Untersuchung über die Vorzüglichkeit der einen oder anderen der beiden Procedursformen hingegen ist zunächst nur eine Frage der Zweckmäßigkeit. — Wäre die Aufgabe des Staates auch nur auf die Realisirung der rechtlichen Ordnung der Gesellschaft beschränkt (vergl. jedoch die Erörterung über die universalere und erhab'nere Aufgabe des Staates im 1. Hefte meines Commentars des österr. Strafgesetzes, Seite 46, Anmerkung *), so ist schon dadurch allein dessen Rechtspflicht bedingt, alle Gesetz-Uebertretungen von Amtswegen zu verfolgen, und zur gerechten Bestrafung zu ziehen, weil die Geltendmachung des Strafzwanges zwar als das äußerste, aber auch unerläßlichste Mittel erscheint, um die rechtliche Ordnung im Staate wenigstens annäherungsweise zu garantiren. Darin beruht also auch für die Gesetzgebung des Staates die Verpflichtung, den Strafproceß auf das Untersuchungs-Princip zu gründen, d. h. nach demjenigen Grundsatze zu regeln, wornach irgend welche Organe der Staatsgewalt, seien es nun richterliche (Inquirenten), oder staatsanwaltschaftliche (die Functionen der öffentlichen Anklageschaft verrichtende) Beamte, bestellt werden müssen, die dazu verpflichtet sind, von Amtswegen alle Gesetz-Uebertretungen strafgerichtlich zu verfolgen und zur gesetzlichen Ahndung zu bringen. — Wird überdieß erwogen, daß durch strafgerichtliche Sentenzen über den Verurtheilten Uebel verhängt werden, welche regelmäßig den Verlust oder die Schmälerung von unveräußerlichen, d. h. von solchen Rechten einschließen, worauf er nicht eigenwillig verzichten kann: so ergibt sich die weitere Folge, daß die Justizgewalt des Staates über Niemanden ein Strafübel verhängen darf, das er nicht durch sein strafbares Verschulden wirklich verdient hat, möchte er auch etwa hierzu freiwillig seine Zustimmung geben; — daß sie ferner verpflichtet ist, jedes einem Verurtheilten durch Irrthum, Unkenntniß, Unverstand, irrige Gesetzesanwendung, oder anderweitiges Verschulden eines Gerichtshofes zugewendete Unrecht von Amtswegen wieder aufzuheben, auch wenn der Verurtheilte selbst es nicht verlangen sollte u. s. f.

Digitized by Google

Person des Inquirenten erreicht werde. In diesem, und nur in diesem Sinne hat die Wissenschaft und Gesetzgebungs-Praxis der Jetztzeit dem Anklage-Verfahren den Vorzug vor dem inquisitorischen Strafprocesse eingeräumt; in diesem Sinne mußte daher auch die von den a. h. Beschlüssen vom 31. December 1851 geschehene Festsetzung des Anklage-Verfahrens aufgefaßt werden; in diesem Sinne ist dasselbe auch wirklich in der gegenwärtigen Strafproceßordnung durchgeführt worden. Sie huldiget dem Untersuchungs-Principe, insoferne sie vorschreibt, daß mit Ausnahme derjenigen Fälle, in welchen das Gesetz die strafgerichtliche Verfolgung insbesondere von dem Verlangen eines Betheiligten abhängig macht,*) dieselbe von Amtswegen stattfinde (§. 2); — daß ferner

*) Bekanntlich kennt sowohl das frühere österreichische Strafgesetz vom 3. September 1803, als auch das dermalige vom 27. Mai 1852 gar kein Verbrechen, rücksichtlich dessen die strafgerichtliche Verfolgung nur auf Verlangen eines Betheiligten stattfände, sondern die Verbrechen werden allesammt von Amtswegen zur Untersuchung und Bestrafung gezogen. Dagegen sind nach dem dermaligen Strafgesetze vom 27. Mai 1852 folgende Vergehen und Uebertretungen nur auf Verlangen eines Betheiligten strafgerichtlich zu verfolgen:

a. Vergehen und Uebertretungen der Unmündigen, wenigstens in der Regel (§. 273); —
b. Diebstähle und Veruntreuungen zwischen Ehegatten, Eltern, Kindern oder Geschwistern, so lange sie in gemeinschaftlicher Haushaltung leben (§. 463); —
c. unbefugter Nachdruck und andere demselben gesetzlich gleichgeachteten Vervielfältigungen oder Nachbildungen von literarischen oder artistischen Producten (§. 467); —
d. Ehrenbeleidigungen (§§. 487—495); —
e. öffentliche Beschimpfungen oder Mißhandlungen (§. 496); —
f. Vorwürfe wegen einer ausgestandenen oder erlassenen Strafe (§. 497); —
g. Ehebruch (§§. 502 und 503); —
h. Entehrung eines minderjährigen Anverwandten durch einen Hausgenossen, und
i. Unzucht einer dienenden Frauensperson mit einem minderjährigen, im Hause lebenden Sohne oder Anverwandten (§§. 504 und 505); —
k. eingealterte Trunkenheit, insoferne sie nicht durch ihre Oeffentlichkeit zur obrigkeitlichen Kenntniß gelangt (§. 524); endlich
l. häusliche Unsittlichkeiten (§. 525). —

Rücksichtlich all' dieser Fälle ist ferner die Vorschrift des §. 530 des erwähnten Strafgesetzes zu beachten: „wornach es in dem Falle, wenn der zur Anklage Berechtigte sein Ansuchen um Bestrafung noch vor der Kundmachung des Urtheiles an den Untersuchten widerruft, von jeder weiteren Untersuchung und strafgerichtlichen Verhandlung sowohl, als auch von jeder Wirkung des etwa bereits gefällten Urtheiles abzukommen hat; findet dagegen ein solcher Widerruf erst nach erfolgter Kundmachung des wenn auch noch nicht rechtskräftigen Urtheiles statt, so kann derselbe in der Regel nur als ein Grund zur Milderung der Strafe bei der höheren Behörde, an welche das Urtheil im Berufswege gelangt ist, angesehen werden." — Von dieser Regel

Digitized by Google

alle in dem Strafverfahren thätigen Behörden sowohl die zur Ueberführung, als auch die zur Vertheidigung des Beschuldigten dienenden Umstände (von Amtswegen) zu berücksichtigen haben (§. 3); — daß der Strafrichter in Beziehung auf die Beurtheilung der Strafbarkeit einer Handlung an die von dem Civilrichter geschöpften Erkenntnisse nicht gebunden sei, sondern hierbei blos dem Ergebnisse seiner (eigenen, auf die Eruirung nur der materiellen Wahrheit abzielenden) Erhebungen zu folgen habe (§. 4); — daß die Strafgerichte die Gränzen ihrer Gerichtsbarkeit von Amtswegen zu beobachten (§. 49), und ebenso von Amtswegen, ohne die Anträge des Staatsanwaltes abzuwarten, das Untersuchungs-Verfahren einzuleiten haben, sobald sie Kenntniß von einer zu ihrer Gerichtsbarkeit gehörigen strafbaren Handlung erlangen (§. 61); — daß diejenigen Ergänzungen einer abgeschlossenen strafgerichtlichen Untersuchung, welche den darüber als Richter entscheidenden Personen zur Erkennung der vollen materiellen Wahrheit etwa noch erforderlich erscheinen sollten, von diesen von Amtswegen angeordnet, und ebenso die wegen solcher Formgebrechen etwa vorhandene Ungültigkeit (Nullität) des früheren Verfahrens oder Erkenntnisses von Amtswegen verfügt werden müsse (§§. 193, 195, 205, 208, 303 und 310); — daß in gewissen Fällen dem Angeklagten ein Vertheidiger von Amtswegen bestellt werden müsse (§. 213 zweiter Absatz und §§. 391 und 407); — daß der Vorsitzende im Laufe der Schlußverhandlung zur besseren Aufklärung der Sache von Amtswegen neue Zeugen und Sachverständige vorzuladen, und andere neue Erhebungen oder Ergänzungen der Untersuchung einzuleiten hat (§. 242); — daß ferner alle zur richterlichen Entscheidung berufene Personen an den Angeklagten sowohl, als auch an alle übrigen zu vernehmenden Personen von Amtswegen Fragen stellen können (§. 243), und daß der Gerichtshof in allen Fällen, wo sich während der Schlußverhandlung eine andere Gestaltung der Sache zeigt, als in der Anklage ursprünglich bezeichnet war, die für die Erhebung des eigentlichen Sachverhaltes erforderlichen Einleitungen ebenfalls von Amtswegen vorzukehren hat (§§. 250—252); — daß der aus der strafbaren Handlung entstandene Schade und die übrigen privatrechtlichen Folgen

---

macht nur die Uebertretung des Ehebruches eine Ausnahme, indem bei dieser nach der Vorschrift des §. 503 des Strafgesetzes „auch die bereits erkannte Strafe erlischt, sobald der beleidigte Theil sich erklärt, mit dem Schuldigen wieder leben zu wollen, doch hebt eine solche Erklärung die schon erkannte Strafe in Ansehung der Mitschuldigen nicht auf." —

Digitized by Google

von Amtswegen erhoben und darüber zu Recht erkannt werden müsse (§§. 66, 75, 127, 176, 352, 359—361); — daß die Strafgerichte eine außerordentliche Strafmilderung, d. h. eine unter das Minimum des gewöhnlichen Strafsatzes herabgehende Herabsetzung, oder die Umwandlung in eine geringere Qualität der Strafe, sowie auch die Einrechnung der Untersuchungshaft in die Strafzeit, selbst dann, wenn der Verurtheilte nicht darum bittet, also von Amtswegen theils selbst verfügen, theils durch geeignete Anträge bei den höheren Gerichten veranlassen sollen (§§. 286, 293, 294, 305, 306, 308, 310, 311 und 312), und daß endlich alle höheren Strafgerichte berufsmäßig verpflichtet sind, jedes irgend Jemandem von einem Strafgerichte zugefügte, wie immer geartete **Unrecht, von Amtswegen aufzuheben,** auch wenn der Bedrückte gar nicht darum ansucht (§§. 210, 211, 304, 310, 313, 369 und 372). — —

In Beziehung auf die Procedursform aber hat das Gesetz alle jene Vortheile, welche ein förmliches accusatorisches Verfahren mit sich bringt, gewissenhaft gewürdigt und sorgfältig aufgenommen, wie namentlich die sämmtlichen Bestimmungen des zehnten Hauptstücks „über die mündliche Schlußverhandlung" beweisen. —

Durch eben diese Bestimmungen wurden aber auch die beiden anderen im 26. Absatze der a. h. Beschlüsse vom 31. December 1851 vorgeschriebenen Normen, nemlich

ad b. die Bestellung eines Vertheidigers für den Angeklagten, und

ad c. die Mündlichkeit*) im Schlußverfahren zur allseitigen Erfüllung gebracht. —

*) Auch bei der Wahl dieses Ausdruckes: „Mündlichkeit des gerichtlichen Verfahrens", welcher sowohl in den a. h. Beschlüssen vom 31. December 1851, als auch in der gegenwärtigen Strafproceßordnung (X. Hauptstück) gebraucht wurde, folgte die österreichische Gesetzgebung nur dem allgemein herrschenden Sprachgebrauche. — Jedem auch nur mit den Lineamenten des Strafprocesses nach den Anforderungen der Jetztzeit Vertrauten ist übrigens bekannt, daß dieser Ausdruck die damit bezeichnete Sache nicht ganz glücklich ausdrückt, indem man darunter nicht etwa jene Einrichtung des gerichtlichen Verfahrens zu verstehen hat, wornach alle Verhandlungen desselben nur mündlich, und keineswegs auch schriftlich geführt werden dürften, indem im Gegentheile gerade die gegenwärtige österreichische Strafproceßordnung (§. 257) vorschreibt, daß auch über jede sogenannte mündliche Schlußverhandlung eine sehr genaue schriftliche Aufzeichnung, ja, wo es geschehen kann, sogar ein stenographisch geführtes, also alle Einzelnheiten der Verhandlung auf's genaueste enthaltendes Protocoll aufgenommen werden soll. Es ist vielmehr unter

Digitized by Google

Das Gesetz hat in der ersteren Beziehung jeden Beschuldigten zum Behufe der Ausführung einer Berufung gegen die Beschlüsse des Gerichtshofes über das Untersuchungsverfahren die Beiziehung eines Vertheidigers bewilligt (§. 203), dann aber insbesondere vorgeschrieben, daß sich jeder Angeklagte bei dem mündlichen Schlußverfahren eines rechtskundigen Vertheidigers bedienen könne, und weiset ihm in den schwersten Fällen einen solchen selbst wider seinen Willen obligatorisch zu (§. 213); gestattet ferner zu jeder Zeit dem Beschuldigten (oder Angeklagten) und seinem Vertheidiger die gegenseitige ungehinderte Besprechung, Einsicht und Abschriftennahme der Acten (§§. 203 dritter Absatz, 215, 217 letzter Absatz, 218, 234 zweiter Absatz und 302), und räumt dem Vertheidiger auch noch außerdem zum Behufe der freiesten Entfaltung seiner Vertheidigung Befugnisse ein, wie sie kaum irgend eine andere Strafproceßordnung zugesteht (§§. 213 fünfter und

---

der s. g. Mündlichkeit, genauer Unmittelbarkeit des Strafverfahrens nach ebenso unbestrittenem, als heut' zu Tage allbekanntem Sprachgebrauche diejenige Einrichtung desselben zu verstehen, wornach sämmtliche über die Straffache entscheidenden Richter die gesammte Proceß-Verhandlung oder doch eine getreue Wiederholung derselben, und insbesondere alle erheblichen Aussagen von Anklägern, Beschuldigten, Zeugen und Sachverständigen sich unmittelbar vor ihrer eigenen Sinnenwahrnehmung vornehmen lassen, um ihrem richterlichen Erkenntnisse keine anderen Thatumstände zu Grund zu legen, als worüber sie sich von deren rechtlicher Gewißheit durch Autopsie überzeugt haben; im Gegensatze der s. g. Schriftlichkeit oder Actenmäßigkeit des gerichtlichen Verfahrens, wobei die entscheidenden Richter nach Demjenigen erkennen oder urtheilen, was ihnen als thatsächlicher Sachverhalt durch Relation des Inquirenten und Berichterstatters aus den Acten (den von dem Inquirenten aufgenommenen Protocollen) mitgetheilt wird. Insoferne also bei dem unmittelbaren Verfahren die entscheidenden Aussagen mündlich vor allen erkennenden Richtern geschehen oder wiederholt werden (viva voce alle wichtigen Proceßhandlungen reproducirt werden), mag der Name „Mündlichkeit des Verfahrens," obgleich er zunächst nur eine zufällige äußere Zuthat desselben andeutet, gerechtfertigt erscheinen. — Uebrigens ist heut' zu Tage unter Rechtskundigen, die sich nicht mit befangenem Sinne jeder neuen Institution, blos darum, weil sie neu ist, entgegenstemmen, kaum mehr ein Streit darüber, daß die Mündlichkeit oder Unmittelbarkeit des Strafverfahrens, oder mindestens einer Schlußverhandlung vor allen erkennenden Richtern eine unabweisbare Forderung der Gerechtigkeit ist. Durch diese Einrichtung erst wird jedem einzelnen entscheidenden Richter gegenüber das heiligste Dictamen des Rechtes: „Nemo inauditus coudemnandus est" zu einer Wahrheit. Durch diese Einrichtung wird jedem dieser Richter die vollständige und reine Kenntniß, sowie die sein eigenes Gewissen vollkommen beruhigende, weil auf Selbstanschauung beruhende, und nicht durch fremde Irrthümer oder Befangenheiten getrübte Kenntniß der Sachlage verbürgt! — —

Digitized by Google

sechster Absatz, 220, 221, 222, 243, 244, 253 vorletzter Absatz und 302). — — In Beziehung auf die Unmittelbarkeit oder s. g. Mündlichkeit des Schlußverfahrens aber hat das Gesetz angeordnet, daß alle zur Entscheidung der Strafsache berufenen richterlichen Personen ununterbrochen während der ganzen mündlichen Schlußverhandlung, bei sonstiger Ungültigkeit derselben, anwesend sein müssen (§. 222 vergl. mit §§. 298, 303 und 310), und daß die Richter nur diejenigen Thatumstände als bewiesen anzunehmen habe, wofür ihnen dern rechtliche Beweis unmittelbar bei der mündlichen Schlußverhandlung (durch Autopsie) geliefert, oder mindestens bestätigt worden ist (§§. 258 und 259). — —

V.

„Das Verfahren ist nicht öffentlich, es wird aber bei der mündlichen Verhandlung in erster Instanz dem Angeklagten mit Bewilligung des Präsidenten, sowie dem letzteren das Recht eingeräumt, Zuhörer bis auf eine bestimmte Zahl zuzulassen." —

Dieß ist der Wortlaut des 27. Absatzes der a. h. Beschlüsse vom 31. December 1851. —

Die §§. 223, 291 und 419 der Strafproceßordnung liefern den Beweis, daß die Zulassung von Zuhörern zu den strafgerichtlichen Verhandlungen von dem höchsten Gesetzgeber in der Wirklichkeit noch in viel reichlicherem Maße zugestanden worden ist, als ursprünglich durch den obigen a. h. Grundsatz vom 31. December 1851 in Aussicht gestellt war, indem nach Maßgabe derselben nicht blos dem Angeklagten, sondern auch dem Beschädigten gestattet wurde, je fünf Vertrauenspersonen beizuziehen, und bei beiden dieses Zugeständniß nicht blos vom Präsidenten abhängt, sondern ihnen als ein gesetzliches Befugniß eingeräumt ist; — indem ferner alle jene öffentlichen Beamten, die nach ihrem Amtsberufe irgend ein näheres Interesse haben, von strafgerichtlichen Verhandlungen unmittelbare Kenntniß zu nehmen, sowie auch die Beschädigten schon aus dem Gesetze freien Zutritt haben; — indem überdieß dem Präsidenten gestattet ist, allen erwachsenen und anständigen Personen männlichen Geschlechtes nach seinem Ermessen, also ohne weitere Beschränkung den Zutritt zu gestatten, und alle diese Personen wenigstens zur Verkündigung des Erkenntnisses auch dann zuzulassen sind, wenn die Schlußverhandlung selbst geheim gepflogen wurde, und indem endlich diese gemäßigte und für die Straf-

Digitized by Google

rechtspflege höchst wohlthätig wirkende Oeffentlichkeit theilweise sogar auch auf die strafgerichtliche Verhandlung wegen Uebertretungen ausgedehnt wurde. — —

VI.

Der 28. Absatz der oftgedachten a. h. Beschlüsse lautete wörtlich: „Die Anklage ist durch die Staatsanwaltschaft zu vermitteln, deren Wirkungskreis auf den Strafproceß zu beschränken ist." —

Auch in diesem Punkte hat das neue Gesetz mehr gegeben, als im Voraus versprochen worden, indem der Staatsanwaltschaft nicht blos der beschränkte Wirkungskreis der Stellung und Durchführung der Anklage (§§. 30 litt. c—c, 32 lit. a, 192, 193, 202, 217, 218, 220—222, 232, 243, 249, 250, 253—255, 300 lit. a, 314, 372, 391, 394, 395 und 406), sondern auch ein sehr wesentlicher Einfluß auf die Einleitung und den Gang des ganzen Untersuchungs-Verfahrens eingeräumt wurde (§§. 30 litt. a u. b, 32 lit. a, 43, 62, 63,64 u. 65), und indem sie im Allgemeinen als das, die sichere Handhabung des Gesetzes, und die Hintanhaltung jeder Verzögerung im Strafprocesse überwachende und controlirende Organ hingestellt erscheint (§. 30 lit. f und §. 32 lit. a).*) Daher wurde folgerichtig festgestellt,

*) Diese Mitwirkung der Staatsanwaltschaft auch bei dem Untersuchungs-Verfahren, und die gegenseitige Anregung, sowie Controle, welche im Sinne der neuen Strafproceßordnung zwischen dem Untersuchungsgerichte und der Staatsanwaltschaft bestehen soll, möge zugleich als ein weiteres Ersatzmittel für die mannigfachen Vortheile angesehen werden, welche unserem Strafverfahren dadurch entgehen, daß man, wie schon oben (Seite 18—20) angedeutet wurde, den Untersuchungs-Proceß nicht ebenfalls in die Hände eines Collegiums von Richtern legen kann. — Dieser Einfluß der Staatsanwaltschaft auf das Untersuchungs-Verfahren hat sich in der über die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 gemachten Erfahrung im Allgemeinen als sehr wohlthätig bewährt. Untersuchungsrichter und Staatsanwalt werden sich gegenseitig in ihrer Amtsführung unterstützen und dieselbe erleichtern, einer vor dem anderen im edlen Wetteifer der Pflichterfüllung jede Blöße vermeiden, und dadurch kann und wird die Untersuchung an Vollständigkeit gewinnen. — Möchten doch die Untersuchungsrichter der alten Praxis in dieser Einflußnahme der Staatsanwaltschaft auf das Untersuchungs-Verfahren nicht immer ein — Mißtrauen gegen sich erkennen! — Dieselben Gründe, welche es wünschenswerth machen würden, die wichtigsten Functionen der richterlichen sowohl, als der untersuchenden Thätigkeit, lieber von einem Collegium, als von Einzeln-Richtern ausgeübt zu sehen, — dieselben dem schlichten Menschenverstande doch so nahe liegenden Betrachtungen, daß vier Augen besser sehen, als zwei; — daß der Scharfsinn zweier, gleiches Ziel verfolgenden, Organe mehr er-

Digitized by Google

daß nicht nur die unteren Strafgerichte regelmäßig vor Einleitung irgend einer Verfügung und vor Fassung irgend welches Beschlusses oder Erkenntnisses vorläufig die Staatsanwaltschaft zu vernehmen, oder deren Anträge zu hören haben (§§. 35, 46, 56, 63, 64, 192, 193, 205, 220, 221, 230, 233, 235, 236, 240, 241, 242, 250, 293, 294, 372, 385, 406 und 408), sondern selbst das Oberlandesgericht verpflichtet, bei wichtigeren ihm obliegenden Entscheidungen in Strafsachen vorläufig den Oberstaatsanwalt mit seinen Anträgen zu hören (§§. 46, 49, 308, 330 und 430), und dem letzteren überhaupt das Befugniß eingeräumt, bei allen vor dem Oberlandesgerichte in Strafsachen stattfindenden Verhandlungen anwesend zu sein (§. 32 lit. c). — Außerdem wurden der Staatsanwaltschaft noch mehrerlei andere Functionen zur Ueberwachung des gesetzmäßigen Ganges der Strafrechtspflege überlassen (§. 30 litt. g—i und §. 32 litt. a und e). — Allein alle diese Functionen beschränken sich, wie es der obige a. h. Befehl des Monarchen vorgeschrieben hatte, strenge auf die Strafrechtspflege; und im Geiste jenes Grundsatzes wurde, in allen bisher angeführten Stellen der neuen Strafproceßordnung, der Staatsanwaltschaft zwar allenthalben der Charakter des anregenden und impulsgebenden Principes, sowie eines die Beobachtung des Gesetzes überwachenden oder controlirenden, und jede Verzögerung hintanhaltenden Organes aufgeprägt, dieselbe auch ausdrücklich als dieses Organ bezeichnet (§. 30 lit. f und §. 32 lit. a), aber zugleich von jeder selbstentscheidenden, und selbst von jeder für die Richter bindenden Einflußnahme auf den Gang des Strafprocesses oder auf die richterliche Entscheidung ferne gehalten (§§. 34 und 36).*) —

---

spähen wird, als jener eines einzigen; — daß bei jedem dieser beiden sich gegenseitig controlirenden Organe schon der natürliche Ehrgeiz eine wohlthätige Anregung herbeiführen werde u. s. f., — — dieselben ganz allgemeinen Erwägungen also bevorworten auch die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft im Untersuchungs-Verfahren. — —

*) Der §. 36 spricht sich in dieser Beziehung durch die Worte: „Die Anträge der Staatsanwaltschaft sind, insofern es das Gesetz nicht in einzelnen Fällen insbesondere vorschreibt, für den Untersuchungsrichter und für die erkennenden Gerichte in keiner Weise bindend" — freilich mit Vorbehalt aus. Allein wenn man diese scheinbaren Ausnahmsfälle näher würdiget, so zeigt sich, daß es durchweg nur solche Fälle sind, wo entweder der Staatsanwalt die Einhaltung der von dem Gesetze vorgeschriebenen Regel, gegenüber einer mit seiner Zustimmung zulässigen Ausnahme, verlangt (§. 43); oder zur besseren Aufklärung weitere Erhebungen oder Proceßhandlungen begehrt, deren Vornahme also in keiner Weise einen Nachtheil

Digitized by Google

VII.

„Die Schwurgerichte sind zu beseitigen. — Die Urtheile sind nur von geprüften Richtern zu schöpfen.“ —

So spricht sich der 29. und der 1. Theil des 30. Absatzes der a. h. Directiven vom 31. December 1851 aus. —

Auch Oesterreich hat seine Geschichte des Geschwornen-Institutes. — Kaum war nach der am 14. März 1848 erfolgten Aufhebung der Censur das erste s. g. Preß-(Repressiv-)Gesetz vom 31. März 1848*) erschienen, so wurde es von der Stimme des Tages lebhaft getadelt, vorzugsweise deßhalb, weil es zu Richtern über Preß-Uebertretungen nicht Geschworne, sondern ständige Gerichtshöfe aus rechtsgelehrten Richtern zusammengesetzt berufen hatte. Vergeblich mahnten schon damals mit energischem Worte besonnene und gewiegte Männer — denen die Verwirklichung der Gerechtigkeit und der wahre, vernünftige Fortschritt der öffentlichen Institutionen unseres Vaterlandes, aber freilich nur auf dem Wege des Rechtes und der gesetzlichen Ordnung, gewiß mindestens eben so aufrichtig am Herzen lag, als den sich damals als die Organe der öffentlichen Meinung ausgebenden Stimmführern des Tages — vergeblich mahnten sie, daß der Einführung des Geschwornengerichtes doch vor Allem eine Gemeinde-Ordnung und ein die Selbstwahlen des Volkes zu öffentlichen Aemtern und zur Ausübung der verschiedenen (s. g.) politischen Rechte regelndes organisches Gesetz vorausgehen müßte, indem sonst die Bildung der Geschwornenlisten der nothwendigen Unterlage entbehren würde; — daß ferner dieser Institution — (welche dort, wo sie eine organisch gewordene ist, auch gute Früchte bringen mag, dort aber, wo sie gemacht wird, wie wohl fast alle künstlich aufgepfropften Institute, schon an sich sehr zweideutige Erfolge verspricht) — außer den allgemeinen (juridischen und politischen)

---

bringen kann (§§. 85, 110, 233 und 241); oder wo er gegenüber einem unteren richterlichen Organe die Entscheidung eines oberen in Anspruch nimmt (§§. 64, 161 und 227) oder endlich nur im höheren, beziehungsweise höchsten Auftrage des Monarchen selbst handelt (§§. 189, 249 und 289 lit. c). Es sind dieß also lauter solche Fälle, wo ebenfalls nicht die subjective Ansicht des Staatsanwaltes maßgebend auf die richterliche Verfügung einwirkt, und wobei daher von dem Grundsatze: „daß die Anträge der Staatsanwaltschaft für die Richter nicht bindend sind“ eigentlich nicht abgewichen wird. —

*) Vergl. über die Geschichte der österreichischen Preßgesetzgebung meinen Commentar des österreichischen Strafgesetzes, 3. und 4. Heft, Seite 272—274 in der Anmerkung.

Digitized by Google

Gründen, welche von ihren Widersachern dagegen geltend gemacht zu werden pflegen, namentlich in Oesterreich noch überdieß besondere Gründe entgegenstehen, welche in den ganz eigenthümlichen socialen, politischen, nationalen, confessionellen, und selbst sprachlichen Verhältnissen der verschiedenen Völkerschaften unseres großen Kaiserreiches, sowie in der so höchst verschiedenartigen Gesittungs- und Bildungsstufe derselben beruhen.*) — — Dennoch glaubte das damalige Ministerium dem allseitigen Wehe-Rufe nachgeben zu müssen, sistirte die Activirung des neuen Preßgesetzes, um bis zum 18. Mai 1848 die Presse — eigentlich ohne alles Gesetz zu lassen. Erst an diesem Tage erließ das Ministerium, aufgeschreckt durch die Verbrechen des 15. Mai, und durch die zwei Tage später erfolgte Flucht des Kaisers aus seiner Residenz, zwei provisorische Verordnungen „gegen den Mißbrauch der Presse", und „über das Verfahren in Preßsachen", in deren letzterer, vorläufig freilich nur für die nicht im unmittelbaren Kriegszustande befindlich gewesenen Provinzen, daher mit Ausnahme der sämmtlichen ehemals ungarischen Länder, Siebenbürgens und des lombardisch-venetianischen Königreiches, und einstweilen auch nur für die durch Druckschriften geschehenden strafbaren Handlungen das Schwurgericht, auf einer künstlich eigens zu diesem Zwecke geschaffenen Unterlage, eingeführt wurde. — Das spätere provisorische „Gesetz über das Verfahren in Preßübertretungsfällen vom 14. März 1849" hatte das Schwurgericht in gleichem geographischen und gegenständlichen Umfange nicht nur bestätigt, sondern es war nach Inhalt des ihm vorausgegangenen a. u. Vortrages des Ministerrathes „vorzüglich darauf bedacht gewesen, die Grundsätze des öffentlichen und mündlichen Anklage-Verfahrens vor Geschwornen mit größerer Consequenz zur Geltung zu bringen." — —

Noch weiter war hierin die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 gegangen. Der ihrer Sanction zur Folie liegende a. u. Vortrag des

*) Wurde doch sogar in der geisterhaften Aufregung der Märztage des Jahres 1848 von dem, aus 12 Mitgliedern der n. österr. Stände, und 12 Auserwählten des damaligen Bürgerausschusses von Wien zusammengesetzten, großen ständischen Ausschusse in seiner Sitzung vom 18. März 1848 die Einführung des Geschwornen-Gerichtes in unserem Vaterlande nicht als räthlich erkannt, und von diesem Ausschusse nach dem Antrage des aus dem Bürgerausschusse erwählten Berichterstatters mit 23 Stimmen gegen Eine beschlossen, in der dießfälligen gedruckten Kundmachung vom 20. März 1848 bei der hohen Regierung zwar „die Verbesserung der Rechtspflege auf den Grundlagen der Mündlichkeit und Oeffentlichkeit" — — keineswegs aber das Schwurgericht zu empfehlen! — —

Digitized by Google

damaligen Justizministers vom 18. December 1849 (Beilageheft zum R. G. Bl., Jahrgang 1850, Seite 20—30) hatte ausdrücklich (Seite 21) erklärt: „daß vor die Geschwornen-Gerichte nicht blos alle Preßvergehen, sondern auch alle schweren, d. h. mit wenigstens fünfjähriger Kerkerstrafe bedrohten Verbrechen, sowie alle politischen oder doch das öffentliche Interesse nahe berührenden Verbrechen verwiesen wurden", indem es der Ministerrath (Seite 23) „als die Aufgabe der Gesetzgebung betrachtete, das Geschwornengericht nicht nur als eine von der Politik geforderte Einrichtung, sondern ganz vorzüglich als eine eigentlich richterliche Institution anzuerkennen, und diese Betheiligung des Volkes an der Ausübung des Strafrechtes in Wahrheit zur Bürgschaft der Freiheit und Gesetzlichkeit (!?) zu bilden." — Eben diese Strafproceßordnung, also mit ihr auch das Schwurgericht, war nach dem weiteren Inhalte eben dieses a. u. Vortrages (Seite 29) zugleich „bestimmt, im Umfange aller Kronländer des österreichischen Kaiserstaates verbindliche Kraft zu erlangen," obgleich bereits ebenda einige Zweifel angedeutet wurden, ob das Geschwornengericht auch in den Kronländern Siebenbürgen, Kroatien, Slawonien und der Militairgrenze ausführbar sei, und obgleich ferner ein anderer a. u. Vortrag desselben Justizministers vom 29. October 1849*) darauf hingewiesen hatte, daß die Einführung des Geschwornengerichtes auch im Königreiche Ungarn unter den damaligen Verhältnissen nicht sogleich eingeführt werden könne.**) —

Allein schon nach wenigen Wochen legte der Justizminister in dem a. u. Vortrage vom 15. Februar 1850***) das merkwürdige Be-

*) Dieß war derjenige Motiven-Vortrag, womit die durch die a. h. E. vom 3. November 1849 (Landesgesetzblatt für Ungarn, Nr. 1) sanctionirten „Bestimmungen in Betreff der im Kronlande Ungarn provisorisch einzuführenden Gerichts-Verfassung und Proceßordnung" zur a. h. Genehmigung vorgelegt worden waren.

**) Dagegen hatte der spätere a. u. Vortrag des Justizministers vom 17. December 1849, womit die „provisorischen Verordnungen in Bezug auf die Justiz-Organisation in Ungarn vom 28. December 1849" (im Landesgesetzblatte für Ungarn, Nr. 2), zur a. h. Sanction vorgelegt wurden, für die Zukunft den Eintritt der neuen allgemeinen, damals schon vollendeten Strafproceßordnung (vom 17. Jänner 1850) und somit auch die Activirung des Schwurgerichtes selbst im Königreiche Ungarn, der serbischen Wojwodschaft und dem Temeser Banate in Aussicht gestellt! — —

***) Mit diesem a. u. Vortrage hatte der Minister dem Kaiser die a. h. Sanction der „Bestimmungen in Betreff der im Kronlande Kroatien und Slawonien provisorisch

Digitized by Google

kenntniß ab: „Mit der Einführung der Geschwornen-Gerichte in Kroatien und Slawonien schon derzeit vorzugehen, muß ich nach der übereinstimmenden Erklärung aller hierüber vernommenen Vertrauensmänner, deren Einsicht und Landeskenntniß außer Zweifel steht, für nicht räthlich halten.“ — Noch entschiedener aber gestand der Minister die praktische Unausführbarkeit des Geschwornen-Gerichtes im lombardisch-venetianischen Königreiche zu, obgleich dieses Königreich doch zweifellos eines der durch Bildung seiner Bewohner hervorragendsten Kronländer unseres Kaiserreiches ist, und obgleich daselbst weder die nationalen, noch die confessionellen, noch selbst die sprachlichen Schwierigkeiten obwalten, die dessen Einführung in manchen anderen unserer Kronländer entgegenstehen. Der a. u. Vortrag des Justizministers vom 30. November 1850 (R. G. Bl., Jahrgang 1851, Nr. 9), womit die schon oben Seite 9 bezogene, nie in's Leben getretene neue Gerichts-Organisation des lombardisch-venetianischen Königreichs vom 3. Jänner 1851 bevorwortet worden war, äußerte sich (a. a. O. Seite 22, Absatz f) wörtlich dahin: „Sorgfältige Erkundigungen und Erhebungen haben die Ueberzeugung gewährt, daß das Institut der Geschwornengerichte für das lombardisch-venetianische Königreich nicht paßt. Dasselbe scheint dem dortigen Volkscharakter weniger zuzusagen, und es ist zweifelhaft, ob dessen Einführung in diesem Augenblicke als eine Wohlthat und mit Dank aufgenommen, oder als eine nicht wünschenswerthe Einrichtung angesehen werden würde.“ — —

Wenn nun diesen Erfahrungen und Vorgängen gegenüber in Erwägung gezogen wird, daß der mächtige Monarch, dessen große Welt-Aufgabe die Umbildung aller österreichischen Länder zu Einem wahren Gesammt-Staate ist, sowohl in Seinem Thronbesteigungs-Manifeste vom 2. December 1848 (Nr. 1 des R. G. Bl.), als auch in den a. h. Cabinetschreiben vom 20. August 1851 (Nr. 197 des R. G. Bl.) und vom 31. December 1851 (Nr. 2—4 des Jahrgangs 1852 des R. G. Bl.) als unverrückbaren Zielpunkt aller organischen Einrichtungen des Staates die staatliche, sowie die Rechts- und Gesetzes-Einheit aller Volksstämme und Lande der Monarchie vorgezeichnet hat: so war die Beseitigung des Schwurgerichtes, das übrigens thatsäch-

einzuführenden Gerichtsverfassung vom 1. März 1850“ (Landesgesetzblatt für Kroatien und Slawonien, Nr. 4) empfohlen. —

Digitized by Google

lich ohnehin nur in denjenigen Kronländern Eingang gefunden hatte, in welchen die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 Geltung erlangt hat,*) wenigstens für Oesterreich eine selbstverstandene Folge der neuen staatlichen und Gesetzgebungs-Umstaltung. Sie ward bekanntlich bereits mit der kaiserlichen Verordnung vom 11. Jänner 1852 (Nr. 5 des R. G. Bl.) verwirklicht, und diesem leitenden Grundsatze zufolge wurde auch in der gegenwärtigen Strafproceßordnung angeordnet: „daß sowohl das Untersuchungs-Geschäft, als auch das eigentliche Richteramt im Strafverfahren durchweg nur von geprüften Richtern und ständigen Gerichtshöfen ausgeübt werden soll" (§§. 7—24, 222 und 417). —

VIII.

Nach der weiteren Anordnung des 30. Absatzes der a. h. Directiven vom 31. December 1851 „sollen die Urtheilsformen in Strafsachen: „schuldig", „schuldlos" und „Freisprechung von der Anklage sein." —

Die §§. 283, 287—289 der gegenwärtigen Strafproceßordnung thun dar, daß das Gesetz neben den für ein „Straf-", und für ein eigentliches „Schuldlosigkeits-Urtheil" feststehenden zwei Formen, noch zweierlei (daher im Ganzen vierlei Formen) für die Erledigung strafgerichtlicher Untersuchungen festgestellt hat, nemlich: „die Freisprechung von der Anklage wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel", und den „Ablassungsbeschluß".

Der erstere dieser zwei letztgedachten Aussprüche erfolgt dann, wenn zwar wider den Beschuldigten kein rechtlicher Beweis der Schuld hergestellt, dennoch aber nicht alle wider ihn vorgekommenen Verdachtsgründe vollkommen entkräftet sind (§. 287). Er ist daher nur der getreue Widerhall des objectiven Sachverhaltes, und eben deßhalb keine Ungerechtigkeit gegen den Angeklagten, da hiermit sonst keine nachtheiligen Rechtsfolgen verknüpft sind (§§. 316, 341, 342, 359—361 und 367), wird aber mittelbar zu einer um so kräftigeren Schutzwehr des wirklich schuldlos Erscheinenden, hinsichtlich dessen in keiner Weise mehr der Verdacht einer von seiner Seite strafbaren Handlung vorliegt (§. 288), da es diesen nicht mehr mit dem noch immer Verdächtigbleibenden auf gleiche Linie stellt. —

---

*) Vergl. die Anmerkung ** auf Seite 7. —

Digitized by Google

Aehnliche Betrachtungen führten die Gesetzgebung auch zur Ausscheidung des Ablassungs-Beschlusses von den übrigen drei Urtheilsformen. Derselbe hat in allen jenen Fällen zu erfolgen, wo es gewiß, oder doch höchst wahrscheinlich ist, daß der Angeklagte die strafbare Handlung wirklich begangen habe, daß er also eigentlich derselben schuldig wäre, wo ihn aber aus einem von ihm und seiner subjectiven Zurechnungsfähigkeit unabhängigen Grunde dennoch keine Verurtheilung treffen könnte (§. 289). Allein auch hier wurde durch die schon oben bezogenen Gesetzesstellen (§§. 316, 341, 342, 359—361 und 367) vorgesorgt, daß den durch einen solchen Ablassungs-Beschluß von der strafgerichtlichen Verfolgung Entlassenen eben darum, weil er im Sinne des Strafgesetzes als kein Schuldiger erscheint, keine anderweitigen Rechtsnachtheile treffen, und es wurde ihm zugleich freigestellt, für den Fall, als er seine wirkliche Schuldlosigkeit erweisen zu können vermeint, dieß auch zu thun, und wenn er es gethan hat, darüber ein amtliches Schuldlosigkeits-Zeugniß zu verlangen (§. 289, zweiter Absatz). — Durch diese, schon in den a. h. Grundsätzen vom 31. December 1851 beruhenden Unterscheidungen hat daher die neue Strafproceßordnung nur ein Princip der Gerechtigkeit zur Geltung gebracht, indem hiernach derjenige, dem durch die geschehene Entkräftung aller wider ihn vorhanden gewesenen Verdachtsgründe wirkliche Schuldlosigkeit zur Seite steht, nicht mehr mit der vagen Formel: „Nicht — schuldig" oder „Freisprechung (von der Anklage)" entlassen, d. h. nicht mehr auf gleicher Linie mit dem oft sehr dringend verdächtig Gebliebenen, so wie mit demjenigen behandelt wird, der die strafbare Handlung wirklich begangen hat, dem aber irgend ein zufälliger Aufhebungsgrund der strafgerichtlichen Verfolgung zu Gute kommt. —

Der 31. und beziehungsweise letzte, von den organischen Einrichtungen des künftigen Strafverfahrens handelnde, Absatz der a. h. Grundsätze vom 31. December 1851 bestimmte endlich:

IX.

„Das Verfahren bei den Oberlandesgerichten und dem obersten Gerichtshofe ist nur schriftlich." —

Der Sinn dieser Vorschrift, wodurch für alles Strafverfahren in den höheren oder Berufungs-Instanzen die s. g. Actenmäßigkeit im Gegensatze der unmittelbaren (mündlichen) Verhandlung vor dem erkennenden Gerichte festgesetzt wurde, leuchtet aus demjenigen ein, was

Digitized by Google

im Gegensatze hiervon oben zu Nr. IV (Seite 25 bis 27 unter lit. c) über die s. g. Mündlichkeit des Verfahrens in unterster Instanz gesagt wurde. —

Die getreue Ausführung dieser Vorschrift liegt in den §§. 206—212, 302—312, 314, 315, 330, 349, 370 und 427 der gegenwärtigen Strafproceßordnung. —

Nebst diesen — schon durch die a. h. Beschlüsse vom 31. December 1851 zur unverbrüchlichen Richtschnur vorgezeichneten — Lineamenten der neuen Strafproceßordnung hat sich die höchste Gesetzgebung bei Abfassung dieses Gesetzwerkes, wie aus einer aufmerksamen Erwägung seines Inhaltes sich von selbst ergibt, vorzugsweise noch folgende allgemeine Grundsätze vor Augen gehalten:

X.

Gerechtigkeit, d. h. Aufsuchung und Realisirung des materiellen Rechtes, ist das höchste Ziel alles Strafverfahrens. Das letztere darf und soll daher durchweg nur Mittel zum Zwecke der Verwirklichung des materiellen Rechtes sein, und eine Strafproceßordnung hat daher ihre Vorschriften überhaupt, und insbesondere bestimmte Formalitäten und Feierlichkeiten des Strafverfahrens nie um ihrer selbst willen, oder aus Huldigung für gewisse Lieblingstheorieen des Tages, sondern stets im unverrückten Hinblicke auf die durch das Strafverfahren zu vermittelnde objective Wahrheit zu regeln, — mit gleicher Wage das Recht des Einzelnen, sowie die öffentliche Sicherheit zu beachten, — und Nichts vorzuschreiben, was nicht der Auffindung und Verlebendigung des materiellen Rechtes willen unumgänglich nothwendig und zweckdienlich ist. —

Dieser Grundsatz macht sich, insbesondere im Vergleiche zur Strafproceßordnung vom 17. Jänner 1850, in der gegenwärtigen Strafproceßordnung vorzugsweise in folgenden drei Beziehungen geltend:

1. Es sollte nemlich Jedem, der in einen Strafproceß verwickelt wurde, sein Recht, wie es sich objectiv nach dem Strafgesetze gestaltet, und nicht, wie etwa der Beschuldigte selbst, sein Vertreter oder der öffentliche Ankläger es subjectiv begehren, zu Theil werden, und sofort nur einem wirklichen Schuldigen ein Strafübel, und nur in dem Maße zugefügt werden, als er es verdient, der Beschuldigte ferner selbst während des strafgerichtlichen Verfahrens nur diejenigen Beschränkungen und nur so viel Uebel erleiden, als zum Zwecke des Verfahrens unver-

Digitized by Google

meidlich nothwendig ist; der Schuldlose aber, auch wenn er selbst es nicht verlangt, von Amtswegen von jedem Uebel, von jeder unverdienten Belästigung und von jedem ihn ungerecht drückenden Verdachte so schleunig, so entschieden, und so laut als nur immer möglich befreit werden; der verdächtig Bleibende aber, eben weil von ihm die wirkliche Schuld und Strafbarkeit nicht mit Gewißheit vorliegt, zwar kein Uebel erleiden, allein auch als derjenige, der er wirklich ist, vor der Gesellschaft hingestellt werden.*) —

Es sollte aber

2. auch die öffentliche Sicherheit gehörig betraut, daher für die energische und schleunige Entdeckung aller strafbaren Handlungen und ihrer Thäter, für die Sicherung der Gesellschaft gegen deren weiteres Treiben und gegen die Vereitlung der strafgerichtlichen Untersuchungs-Zwecke, sowie unbeschadet der Gerechtigkeit gegen den Einzelnen, auch für die Handhabung der polizeilichen Endzwecke und der weiteren Nachforschungen der höheren Staatspolizei gesorgt werden. —

Es sollten endlich in dieser Richtung

3. alle jene Formalitäten aus dem Strafprocesse entfernt werden, die nicht unmittelbar des Zweckes willen, nemlich als Mittel zur Auffindung und Verwirklichung des objectiven Rechtes, nothwendig erscheinen. —

Im Geiste dieser leitenden Ideen wurde in der gegenwärtigen Strafproceßordnung

ad 1.

bestimmt, daß die gerichtliche Verfolgung strafbarer Handlungen von Amtswegen stattfinden müsse; und daß die Ausmittlung des

---

*) Treffend hatte diesen Zweck alles Strafverfahrens Oesterreich's Herrscher schon im Kundmachungs-Patente zur allgemeinen Criminal-Gerichtsordnung (Joseph's II.) vom 1. Juni 1788 in den Worten ausgesprochen: „Bei der Vorschrift über das Criminal-Verfahren haben Wir zum Zwecke genommen, daß auf der einen Seite ein wirklicher Verbrecher nicht ungestraft bleiben, auf der anderen aber der Schuldlose, den allenfalls ein Zusammenfluß von Umständen in Verdacht gebracht haben kann, nichts zu besorgen, und die Unschuld an dem untersuchenden Criminalgerichte selbst stets den nothwendigen und eifrigsten Vertheidiger finden soll." — Schärfer noch wurde eben dieser Zweck in dem K. M. P. zu dem Strafgesetzbuche vom 3. September 1803 (Franz des II. rücksichtlich I.) (Absatz 12) mit folgenden Worten ausgesprochen: „Bei der Anordnung des Criminal-Verfahrens war Unser Zweck, daß der Schuldige schnell entdecket und zur Strafe gezogen, der Schuldlose von dem ihn drückenden Verdachte freigesprochen, der verdächtige und gefährliche Bürger aber unter Aufsicht gehalten werde." —

Digitized by Google

wahren Sachverhaltes und die Zuerkennung des aus dem Gesetze fließenden objectiven Rechtes auch unabhängig von dem Begehren des Staatsanwaltes vorzunehmen sei (§§. 2, 3, 4, 36, 61, 250, 251, 253, 290, 294, 303, 304, 352 u. m. a.); daß ferner auch die Ablehnung des strafgerichtlichen Verfahrens über die Anzeige einer strafbaren Handlung, sowie die Beendigung oder Einstellung einer strafgerichtlichen Untersuchung regelmäßig nur kraft eines richterlichen, von einem Richter-Collegium zu schöpfenden, und mit Entscheidungsgründen zu motivirenden Judicates (§§. 15, 16, 191—201), in Ausnahmsfällen aber blos kraft eines Gnadenactes des Monarchen selbst stattfinden könne (§§. 189, 197 Z. 4, 198 lit. a, 249 und 289 lit. c), — und daß endlich der Gerichtshof in all' seinen Entscheidungen von den Anträgen der Staatsanwaltschaft völlig unabhängig ist (§§. 34 und 36).*) —

*) Im Gegensatze mit den obigen Grundsätzen hatte die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 regelmäßig die ganze Einleitung des strafgerichtlichen Verfahrens von dem subjectiven Ermessen des Staatsanwaltes, nemlich von seiner einseitigen Beurtheilung, ob er die wegen Verbrechen oder Vergehen an ihn gelangten Anzeigen für erheblich (!) erachtete, abhängig gemacht (§§. 90 und 94); — sie gestattete ferner die Einstellung des ganzen Untersuchungs-Verfahrens durch einseitige Uebereinstimmung des Untersuchungsrichters mit dem Staatsanwalte, ohne alle Intervention des erkennenden Gerichtes (§. 111), und mit der Rechtswirkung, daß eine solche Einstellung, wenn etwa auch die Gerichtshöfe eine ganz entgegengesetzte Entscheidung im Rechte gegründet gefunden hätten, nur in dem einzigen Falle der Auffindung von neuen Beweismitteln sanirt werden konnte (§. 391). Sie hatte ferner den Gerichtshof in der Art gebunden, daß er keine härtere Strafe verhängen konnte, als auf welche der Staatsanwalt angetragen hatte (§. 292), also selbst dann nicht, wenn nach dem Gesetze, also dem objectiven Recht gemäß, auf eine quantitativ oder selbst qualitativ wie immer größere Strafe, z. B. auf die Todesstrafe zu erkennen gewesen wäre, der Staatsanwalt aber z. B. nur auf zeitliche Kerkerstrafe angetragen hätte (!!). Sie ging hierin nicht blos, sondern auch in einem anderen analogen Punkte noch weiter, als selbst das französische Gesetz, indem sie im zweiten Absatze des §. 303 nach der von der Codifications-Commission hierbei im Auge gehaltenen Tendenz (vergl. Würth's Erklärung dieses Paragraphes in seiner Erläuterung der gedachten St. P. O., Wien, 1851, S. 498) festsetzen wollte, daß sogar die Einstellung einer Hauptverhandlung wegen Verbrechen oder Vergehen auf einseitiges Begehren der Staatsanwaltschaft, ohne Erkenntniß des Gerichtshofes, und ohne daß dieser dagegen irgend eine Einwendung zu erheben berechtigt sein sollte, stattfinden müsse. War doch der Fall vorgekommen, daß die Staatsanwaltschaft die durch Verweisungs-Erkenntnisse des Oberlandesgerichtes und des Cassationshofes rechtskräftig auf das Verbrechen des vollbrachten Mordes festgestellte Anklage im Laufe der Hauptverhandlung fallen ließ, und auf die Uebertretung des §. 431 des Strafgesetzes, d. h. von dem Antrage auf Todesstrafe auf eine Arreststrafe von höchstens drei Monaten

Digitized by Google

Aus eben diesem Gesichtspunkte wurde ferner in die gegenwärtige Strafproceßordnung (§§. 210, 211, 304, 310 und 427) auch der, schon oben (Seite 25) angedeutete Grundsatz aufgenommen: „daß jedes höhere Gericht, wenn es eine Abänderung eines unterrichterlichen Erkenntnisses zu Gunsten eines Beschuldigten im Gesetze gegründet findet, dieselbe von Amtswegen auch hinsichtlich derjenigen Punkte und Beschuldigten zu verfügen habe, hinsichtlich welcher keine Berufung oder Beschwerdeführung stattgefunden hat.“ *) — —

---

abänderte, und daß der Gerichtshof, obgleich mehrere Stimmführer die Anschuldigung wegen Mord für vollkommen gegründet erkannten, dennoch nach Vorschrift des §. 303 der gedachten St. P. O. vom 17. Jänner 1850 und des §. 5 der kais. Verordnung vom 11. Jänner 1852, Nr. 5 des R. G. Bl., sich von jeder weiteren Judicatur hierüber enthalten zu müssen glaubte, weil eben die Anklage der Staatsanwaltschaft als hinweggefallen anzusehen sei. — In solcher Weise konnte die Staatsanwaltschaft jedes, wenn gleich von dem Cassationshofe bestätigte Verweisungs-Erkenntniß umgehen oder eludiren! — Erst die kaiserliche Verordnung vom 16. März 1851, Nr. 66 des R. G. Bl., und die Verordnung des Justizministeriums vom 14. März 1853, Nr. 49 des R. G. Bl., haben dieser, das richterliche Entscheidungs-Recht in mehreren sehr wichtigen Beziehungen auf Null herabdrückenden, Allmacht der Staatsanwaltschaft ein Ziel gesetzt. —

Hieraus allein erhellt schon, daß das gegenwärtige Gesetz den Strafproceß theilweise aus wesentlich verschiedenen Gesichtspunkten aufgefaßt hat, als die St. P. O. vom 17. Jänner 1850, und daß es nach der Auffassung des neuen Gesetzes vor Allem die leitenden Grundsätze der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 waren, an denen man aus dem Standpunkte der Gerechtigkeit, wenigstens theilweise, eine Aenderung vorzunehmen Anlaß fand. — Die strafende Gerechtigkeit im Staate sollte in Zukunft nicht mehr, wie es nach der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 großentheils der Fall war, nach dem einseitigen Verlangen der Regierung und des in ihrem Namen handelnden öffentlichen Anklägers, sondern nach dem, was nach dem Gesetze an sich Rechtens ist, geltend gemacht werden, und sofort künftighin auch die Nichteinleitung oder die Niederschlagung einer strafgerichtlichen Untersuchung blos aus Gründen der Gnade, die aber im monarchischen Staate doch nur dem Monarchen zustehen kann, daher künftighin auch nicht mehr von irgend einem administrativen, wenn gleich noch so hochgestellten Beamten verfügt werden können (§§. 189 und 249). — Der großentheils beherrschende Einfluß, welcher auf den ganzen Strafproceß nach dem früheren Gesetze der Staatsanwaltschaft zustand, sollte in dem neuen Gesetze in einen blos anregenden, mitwirkenden und controlirenden verwandelt (vergl. die oben auf Seite 28 und 29 vorkommenden Ausführungen), und eben dadurch auch die den Gerichtshöfen in Beziehung auf die Judicatur zukommende Unabhängigkeit von allem Regierungs-Einflusse — in voller Integrität wieder hergestellt werden! —

*) Auch in dieser Beziehung huldiget das neue Gesetz einem geradezu entgegengesetzten Grundsatze von demjenigen, welcher in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 durchgeführt war. In der letzteren wurde nemlich der Grundsatz zur Geltung

Digitized by Google

Aus diesem Grunde wurden ferner in dem gegenwärtigen Gesetze (§§. 21—24) die in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 47) nur

---

gebracht, daß der sich durch ein richterliches Erkenntniß beschwert Fühlende *selbst* die einzelnen Beschwerde-(Nichtigkeits-)Gründe aufführen mußte, widrigens darauf von dem höheren Gerichte (dem Cassationshofe) keine Rücksicht genommen werden durfte (§§. 241, 244, 245, 246 und 358), und daß diejenigen *Punkte* des Urtheils, wider welche, sowie diejenigen *Mitbeschuldigten*, von welchen keine Nichtigkeitsbeschwerde erhoben wurde wenn sie etwa auch von dem Cassationshofe als irrig oder gesetzwidrig beurtheilt erkannt werden sollten, von dem höheren Gerichte gar nicht berücksichtiget werden durften (§§. 367, 368 und 385 erster Absatz)! — — Wie es sich hier mit dem Rechtsschutze solcher Personen verhielt, welche zu wenig Einsicht hatten, um in den wider sie erflossenen strafgerichtlichen Erkenntnissen das Richtige von dem Irrigen oder Ungesetzlichen — selbst unterscheiden zu können, oder welche zu arm waren, um einen Vertreter honoriren zu können, oder deren Vertreter zu indolent gewesen, um das gehörige Rechtsmittel anzustrengen; in welche Widersprüche ferner die strafgerichtlichen Entscheidungen mit sich selbst kamen und welches Ansehen dabei die praktische Rechtspflege erlangte — bedarf wohl keiner Auseinandersetzung. Es kamen Fälle vor, wo nach dem klaren Buchstaben des Gesetzes und nach der zweifellosen Ansicht des Cassationshofes einem Verurtheilten in irgend einem Punkte offenbares Unrecht von einem unteren Straf-Gerichte zugefügt worden war, allein wenn dieser Punkt nicht ausdrücklich in der Beschwerdeführung hervorgehoben wurde, so mußte der Cassationshof, wenn die übrigen zur wirklichen Beschwerde erhobenen Punkte nicht gegründet waren, das, obgleich ihm selbst wenigstens in den erstgedachten Beziehungen ganz *gesetzwidrig* erscheinende, unterrichterliche Urtheil — *bestätigen*! — In einem einzelnen Falle waren vom unteren Gerichte mehrere Mitschuldige des Verbrechens des *Aufstandes* schuldig erklärt, die Rädelsführer zu *zweijährigem schweren* Kerker, mehrere entfernte Mitschuldige zu 1½- und 1jährigem *schweren* Kerker verurtheilt. Die wohlhabenden Rädelsführer legten dagegen die Nichtigkeitsbeschwerde ein. Der Cassationshof änderte das Urtheil gegen die ersteren dahin ab, daß diese Rädelsführer nur wegen des Verbrechens der öffentlichen Gewaltthätigkeit und blos zu *einjährigem einfachen* Kerker verurtheilt wurden, während die *entfernten* Mitschuldigen, rücksichtlich welcher der Cassationshof, da sie sich aus Mangel an eigener Einsicht und an Vertretern nicht beschwert hatten, sich in keine Judicatur einlassen durfte, zu einjährigem oder gar *anderthalbjährigem schweren Kerker verurtheilt* blieben. — — — Freilich standen mit diesen, die *Form* über das *Wesen* des Rechtes, d. h. das Mittel über den Zweck erhebenden Bestimmungen der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 zwei andere Normen derselbeu im inneren Widerspruche, nemlich der §. 373 und der §. 385. Nach Maßgabe des ersteren stand dem Cassationshofe frei (! — es hing also nur von seinem *Belieben* ab!), in jenen Fällen, wenn ein Angeklagter (durch unrichtige Gesetzes-Anwendung) zu einer *Strafe* verurtheilt worden war, und wenn hiergegen dem Angeklagten selbst keine Beschwerde mehr offen stand, sondern von der Staatsanwaltschaft nur eine Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes ergriffen wurde, *von Amtswegen einen Begnadigungsantrag* an den Landesfürsten zu richten. (Gebührt etwa Demjenigen, dem durch einen *gesetzwidrigen* Vorgang eines Gerichtes ein *Unrecht* zugefügt wurde, die Aufhebung dieses Unrechts nur von *Gnade*, und nicht von *Rechtswegen*?

Digitized by Google

ganz allgemein angedeuteten Bestimmungen „über die Art der Abstimmung bei den Strafgerichten" mit großer Ausführlichkeit und Sorgfalt gegeben, damit die Fassung des Beschlusses bei allen Gerichten nach gleichförmigen Grundsätzen, und nicht mehr, wie es bis dahin der Fall war, nach den wechselnden einseitigen Ansichten des Vorsitzenden vor sich gehe, und damit zugleich alle Bürgschaften getroffen werden, um ja gewiß nur das wahre Conclusum des Gerichts-Collegiums, d. h. dasjenige zur Ausfertigung als Beschluß des Gerichtes, und zur Ausführung zu bringen, was wirklich die Mehrheit aller berechtigten Stimmführer gewollt hat. Aus gleichem Grunde wurde diesen Vorschriften im §. 20 der allgemeine Grundsatz vorausgeschickt: „daß bei keiner Entscheidung in Strafsachen die Zahl der Stimmführer kleiner oder größer sein darf, als sie in den vorausgehenden Paragraphen (§§. 17—19) für jeden Fall festgesetzt wurde," um nemlich für Alle gleiches Recht und dieselben Bürgschaften der Rechtfertigung herzustellen, und um insbesondere jene parteiische Begünstigung einzelner Fälle oder Personen zu beseitigen, die bis dahin in der Hand des Gerichts-Vorstehers durch das ihm eingeräumte Befugniß gelegen war, daß er bei den ihm besonders wichtig erschienenen Verhandlungen eine größere Anzahl von Stimmführern oder Richtern zur Entscheidung berufen konnte, als sonst in dem Gesetze als die Mindest-Anzahl vorgeschrieben war. —

Die Gerechtigkeit forderte es ferner, sowohl jedem Beschuldigten und Angeklagten, sowie dem durch die strafbare Handlung

Und soll diese Gnade vorläufig auch noch von dem bon plaisir eines Gerichtshofes abhängen?) — Nach der Vorschrift des §. 385 hatte ferner in dem Falle, wenn nur gegen das Maß der zuerkannten Strafe, aber nicht auch gegen die Bezeichnung der strafbaren Handlung die Berufung eingelegt wurde, das Landesgericht (als Berufungs-Behörde) dann, wenn es dafürhält, daß die That ein geringeres, als das von dem ersten Richter angenommene Verbrechen oder Vergehen sei, dennoch das unterrichterliche Urtheil (von Amtswegen) auch in Betreff der Bezeichnung der That dem Gesetze gemäß abzuändern. — (Wie aber, wenn die Berufungs-Instanz in dem vorausgesetzten Falle in der That etwa gar keine strafbare Handlung, oder nur eine Uebertretung erkannt haben würde? — Bei diesen Voraussetzungen mußte es also doch bei dem erstrichterlichen Urtheile bleiben? — Warum wurde ferner dieses Befugniß wohl dem Landesgerichte in Beziehung auf Berufungen, nicht aber auch dem Cassationshofe in Beziehung auf Nichtigkeitsbeschwerden eingeräumt?) — Ist es daher Wunder zu nehmen, wenn hie und da behauptet wird, daß es der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 wenigstens in mehreren einzelnen Verfügungen an den — Principien der Gerechtigkeit und an der inneren Consequenz gebrach?

Digitized by Google

Beschädigten, und selbst ihren Angehörigen, als auch dem Staatsanwalt im öffentlichen Interesse, den ausgiebigsten Schutz schon im Gesetze zuzugestehen, damit sie sich gegen jede wie immer geartete Willkührlichkeit und Gesetzwidrigkeit, schiefe Auffassung, zu laue oder übereifrige Pflichtausübung der unteren Gerichte, und damit sich namentlich jeder Beschuldigte auch schon gegen jeden ihn in den Augen seiner Mitbürger verdächtigenden Untersuchungs-, Einleitungs- und Anklage-Beschluß, sowie gegen die wirkliche Vornahme einer öffentlichen strafgerichtlichen Verhandlung gegen ihn*) bei den höheren Gerichten beschweren,

*) Darin, daß es dem neuen Gesetze vor Allem um Gerechtigkeit und um Schutz des Beschuldigten auch gegen jede blos einleitende ungesetzliche Maßregel zu thun war, insoferne er dadurch ungerechter Weise, wenn auch nur in seiner Ehre, blosgestellt werden könnte, dürfte der vorzüglichste Grund gelegen sein, warum die neue St. P. O. wegen gar keines Verbrechens oder Vergehens eine förmliche (mündliche) strafgerichtliche Schlußverhandlung ohne vorausgegangenen Anklagebeschluß zuläßt (§§. 196 und 200), und warum sie gegen jeden Anklagebeschluß eine Berufung (§. 202) offen läßt, und daher von dem vielgerühmten, neuerlichst auch mit Tadel gegen die vorliegende St. P. O. empfohlenen (vergl. Gerichtszeitung Nr. 106 vom 3. September 1853) Mittel der unmittelbaren (und zugleich inappellablen!) Vorladung des „Beschuldigten zur Schlußverhandlung ohne förmlichen Anklage-Beschluß" auch bei Vergehen und geringeren Verbrechen — — keinen Gebrauch gemacht hat. — Eine Vereinfachung und Abkürzung des Verfahrens auf Kosten der Gerechtigkeit schien der österreichischen Gesetzgebung keineswegs ein „unübertreffliches" Institut, als welches diese unmittelbare Ladung von dem Verfasser des obigen Aufsatzes geschildert wird, trotz der dafür geltend gemachten Autorität des französischen Gesetzes, welche überhaupt bei Abfassung unserer neuen St. P. O. nirgends als maßgebend betrachtet worden sein dürfte. — Dazu kommt, daß die von unserem Gesetze festgehaltene rein schriftliche Verhandlung in den höheren Instanzen eine noch viel genauere Feststellung des Beschuldigungs- und Anklage-Beschlusses der ersten Instanz bedingt, als das französische Gesetz, und mehrere andere ihm nachgeschriebene Strafproceßordnungen, nach welchen auch in höherer Instanz zum Theile mündlich (unmittelbar) verfahren wird; — und daß endlich die in dieser unmittelbaren Ladung liegen sollende Vereinfachung, Mühe- und Kosten-Ersparung sehr häufig illusorisch ist, nicht nur darum, weil die Zustandebringung des, denn doch nur vom Gerichtshofe ausgehenden, Beschlusses der unmittelbaren Vorladung und der damit verbundenen Auswahl der vorzuladenden Zeugen, Sachverständigen u. dgl. regelmäßig genau ebenso viele, ja hie und da (wegen mangelhafterer Feststellung der Anschuldigungs-Grundlagen) sogar noch mehr Zeit und Mühe in Anspruch nimmt, als ein förmlicher Anklagebeschluß; sondern insbesondere auch deßhalb, weil in jenen Fällen, wo sich bei der mündlichen Schlußverhandlung zeigt, daß kein Thatbestand einer strafbaren Handlung, oder kein Grund zur rechtlichen Beschuldigung vorliege, oder daß noch mehrere Zeugen, Sachverständige u. dgl. vorgeladen, die Vorerhebungen ergänzt werden müssen u. s. f., aller für diese Schlußverhandlung gemachte Zeit-, Mühe- und Kosten-Aufwand ganz oder theilweise vergeudet, und insbesondere alle vorgeladenen Personen

Digitized by Google

und daselbst Abhilfe finden könne (§§. 64, 65, 145, 157, 202, 213—215, 295, 314 und 427). —

Der Gerechtigkeit willen wurde ferner mit größerer Sorgfalt und Ausführlichkeit, als es in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, und selbst in dem Strafgesetze vom 3. September 1803 der Fall war, die Anwendung aller derjenigen directen und indirecten Zwangs- und Erpressungs-Mittel zur Erlangung des Geständnisses der Beschuldigten strengstens verboten, welche etwa hie und da von einzelnen Inquirenten, als Reminiscenzen der in Oesterreich bereits durch eine denkwürdige Entschließung der Kaiserin Maria Theresia vom 3. Jänner 1776 aufgehobenen Folter, noch angewendet werden möchten, und welche ebenso ungerecht, unzuverlässig und zweckwidrig, als der Würde der höchsten Gesetzgebung widersprechend sind (§§. 146, 176, 177, 182, 234 und 266), und aus gleichem Grunde wurde auch aus dem älteren Gesetze vom 3. September 1803 die in der späteren St. P. O. vom 17. Jänner 1850 mit Stillschweigen übergangene, ebenso gerechte als humane Vorschrift wieder aufgenommen: „daß Jedermann im Kaiserthume Oesterreich, wider welchen der Ruf eines von ihm begangenen Verbrechens oder Vergehens entstanden ist, zur Abwendung dieses Verdachtes auch selbst befugt ist, die Einleitung einer strafgerichtliche Untersuchung wider sich zu verlangen" (§. 147). — —

Der Gerechtigkeit willen wurde ferner in der mündlichen Schlußverhandlung im Allgemeinen, und insbesondere in Beziehung auf die Fragen-Stellung gegenüber allen zu vernehmenden Personen (§. 243), und ebenso in Beziehung auf die Geltendmachung aller Arten von Rechtsmitteln die Gleichhaltung des Anklägers und des Angeklagten consequenter und allseitiger durchgeführt, als es bis dahin der Fall war. — Um ferner Allen gleiches Recht zu geben,*) und um sofort nicht dem Reichen eine gesetzliche Begünstigung einzuräumen, deren sich der

---

vergeblich vorgeladen erscheinen, was aber sehr wahrscheinlich vermieden worden wäre, wenn schon ursprünglich ein förmlicher Anklagebeschluß hätte gründlich vorbereitet werden müssen, und wenn dagegen eine Berufung offen gestanden wäre, wenn also durch ein vorausgesetzlich berichtigendes und die Anklage aufhebendes Erkenntniß eines höheren Gerichtes die ganze Schlußverhandlung mit ihrem kostspieligen Anhange erspart worden wäre! — Nicht Alles, was glänzt, ist Gold! —

*) „Die Gleichheit aller Staatsangehörigen vor dem Gesetze wird ausdrücklich bestätiget!" — — So spricht sich das kaiserliche Patent vom 31. December 1851, Nr. 2 des R. G. Bl. vom Jahrgange 1852, aus, und dieser Grundsatz mußte daher ebenfalls als unverbrüchliche Richtschnur vorschweben! —

Digitized by Google

Arme nach der Natur der Sache nicht erfreuen kann, wurde in das neue Gesetz das in Oesterreich durch die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 eingeführte Institut der Stellvertretung der Untersuchungshaft durch Sicherheitsleistung — — nicht mehr, und umsoweniger aufgenommen, als die Gesetzgebung erkannt haben dürfte, daß eine derlei Sicherheitsleistung mittelst einer bestimmten Geldsumme (vergl. §. 204 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850) dasjenige, was dadurch sichergestellt werden soll, nemlich die persönliche Habhaftwerdung des Beschuldigten, und sofort die Fortsetzung der strafgerichtlichen Verfolgung gegen ihn, in keiner Weise garantirt, daher nicht zum Zwecke führt, und eben darum des inneren Grundes ihrer Berechtigung entbehrt.*) —

*) Dem oben erwähnten Bedenken vorzugsweise scheint es zuzuschreiben zu sein daß sich das erwähnte Institut der Sicherheitsleistung in unserem Vaterlande auch trotz der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 nicht heimisch zu machen wußte, und in der Praxis sehr selten angewendet wurde. Der gesunde Menschenverstand ließ sich sehr häufig in den schlichten Worten darüber vernehmen: „Was hat denn die Strafrechtspflege für ihre Zwecke davon, daß ein Beschuldigter entweder selbst, oder daß etwa gar Bürgen einige hundert oder selbst tausende Gulden erlegt oder sichergestellt haben, wenn der Beschuldigte dennoch davonläuft? Dadurch, daß in diesem Falle der Sicherstellungsbetrag verfällt, und sofort die Staatscasse um die Summe desselben bereichert erscheint, wird dem Zwecke der strafgerichtlichen Untersuchung nicht die geringste Verwirklichuug ihrer Zwecke verbürgt. Es fehlt der innere Zusammenhang zwischen Zweck und Mittel, der nur in dem Falle eintreten würde, wenn es sich, wie etwa im Falle der Sicherstelluug einer Vermögens-Forderung durch ein Pfand, um die Sicherung einer sachlichen Leistung handeln würde" u. s. f. u. s. f. Dennoch wird auch die Nichtaufnahme dieser Institution von dem mit unverkennbarer Vorliebe an der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 hängenden Beurtheiler der neuen St. P. O. in der Gerichtszeitung (Nr. 104 vom 30. August 1853) getadelt, ohne daß dieser Tadel durch irgend einen anderen inneren Grund begründet wurde, als daß die Nichtaufnahme dieser Einrichtung deßhalb inconsequent sein soll, weil die neue St. P. O. auch sonst die harten Bestimmungen des alten Gesetzes vom 3. September 1803 über die Untersuchungshaft gemildert und namentlich auch den Grundsatz verlassen habe, daß dieselbe in der Regel bei jedem Verbrechen, und bei den die Strafe des einjährigen Kerkers überschreitenden Verbrechen sogar ausnahmslos stattfinden soll. Allein ich vermag wahrhaftig nicht einzusehen, worin hier die Inconsequenz liegen soll. War nicht vielmehr die Gesetzgebung eben dadurch, daß sie die Untersuchungshaft erst bei Verbrechen mit mehr als 5jähriger Kerkerstrafe, bei minder strafbaren Verbrechen aber nur wegen Collusions- oder Flucht-Verdacht, oder bei öffentlichem Aergernisse zuläßt (§. 156), zugleich veranlaßt, in diesen Ausnahmsfällen die Untersuchungshaft auch desto zuverlässiger zur Geltung zu bringen, weil da, wo die persönliche Verhaftung des Zweckes willen nothwendig erscheint, dieselbe durch kein anderes Mittel ersetzt, und weil nach der vorstehenden Auseinander-

Digitized by Google

Selbst in Nebenpunkten des Strafverfahrens suchte das neue Gesetz die Forderungen der Gerechtigkeit sorgfältiger zu beachten, als es in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 geschehen war. So wurden z. B. in dem fünfzehnten Hauptstücke „von den Kosten des Strafverfahrens" ebenfalls einige grundsätzliche Abänderungen der bisherigen Gesetzgebung eingeführt, indem im §. 334 der Maßstab für die Vergütung der Reise- und Aufenthalts-Gebühren der Zeugen, wieder auf das ehemals bestandene, eben so gerechte als billige, Ausmaß zurückgeführt, und dadurch jene überschwängliche Freigebigkeit beseitiget wurde, womit die Zeugen nach der Verordnung vom 17. August 1850, Nr. 332 des R. G. Bl., beschenkt wurden, und wobei viele Zeugen weit mehr Vergütung erhielten, als sie wirkliche Auslagen hatten, daher eine Zeugen-Vernehmung als ein lucratives Geschäft ansahen, und sofort durch Einverständniß mit anderen Personen in manchen Fällen sogar künstlich herbeizuführen wußten. Dazu kam, daß diese übermäßigen Kosten nicht blos den Staatsschatz in enormer Weise belasteten, sondern auch dem ersatzpflichtigen Verurtheilten ungerechter Weise eine ungebührliche Last auferlegten. — —

---

setzung, namentlich auch bei Flucht-Verdacht, durch ein Geld-Unterpfand die wirkliche Habhaftwerdung des zu Untersuchenden keineswegs verbürgt wird? —

Der obige Vertheidiger der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, und sofort auch des Institutes der Sicherheitsleistung, macht dafür noch geltend: „daß es eine altdeutsche Einrichtung sei, welche sich auch in der älteren österreichischen Gesetzgebung bis in das vorige Jahrhundert erhalten habe." — Dieß ist richtig, allein dem genannten Schirmvogt dieser Einrichtung ist dabei entgangen, daß sie in den älteren Gesetzen historisch wohl begründet war, weil eben daselbst überhaupt die Ungleichheit des Rechtes je nach den verschiedenen Ständen und Classen der damaligen socialen Gliederungen der Gesellschaft durchgeführt war, und der Freie, der Vornehme, der Adelige, der Reiche sich überhaupt eines anderen Rechtes als der Hörige, der Bürgerliche, der Gemeine, der Arme und dgl. erfreute. Waren nicht in eben jenen Gesetzen, welche auch die Folter heiligten, von deren Anwendung ebenfalls die wirklichen Landstände, Adelige, Honoratioren (!!), kaiserliche Räthe und Doctoren ausgenommen? — Wie steht's denn mit solchen Gesetzen im Lichte der Jetztzeit, welche wenigstens Oesterreich's Gesetzgeber schon mit dem Thronbesteigungs-Manifeste vom 2. December 1848 („Auf den Grundlagen — der Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetze wird das Vaterland neu erstehen!") zur Rechts-Gleichheit aller Stände und Gesellschafts-Classen verherrlicht hat? (Vergl. überdieß den Ausspruch des kaiserlichen Patentes vom 31. December 1851 in der vorigen Anmerkung.) — Nicht Alles, was historisch geworden, oder noch so lange Zeit Rechtens gewesen, ist darum auch schon — Recht! (Vergl. die Anmerkung auf Seiet 440—443 im 5. Heft meines Commentars zum österreichischen Strafgesetze.) —

Digitized by Google

Aus gleichem Grunde wurde die dem österreichischen Rechte bis dahin gänzlich fremd gewesene Bestimmung der Verordnung vom 17. August 1850, Nr. 332 des R. G. Bl. §. 23: „wornach die Festsetzung der Belohnung eines Vertheidigers im Strafverfahren unbeschränkt seinem freien (wenn also auch der Uebernahme der Vertheidigung vorhergegangenen) Uebereinkommen mit seinem Clienten überlassen ward", wieder aufgegeben, weil die Erfahrung lehrte, daß von einzelnen Vertheidigern diese Freiheit gegenüber ihren, vor der Uebernahme der Vertheidigung regelmäßig in einer sehr gepreßten psychologischen Zwangslage befindlichen, und überdieß meist rechtsunkundigen Clienten zur ungerechten Bedrückung derselben mißbraucht wurde, und von dem neuen Gesetze (§. 346) auch in dieser Beziehung wieder derjenige Grundsatz hergestellt, welcher in der österreichischen Gesetzgebung von jeher, nemlich in allen Civilproceßordnungen seit der allgemeinen Gerichtsordnung vom 1. Mai 1781, sowie im allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche (§. 879 Z. 3) zum Heile aller Rechtsuchenden besteht, daß nemlich ein derlei vorläufiges Uebereinkommen ungiltig und strafbar sei. Dabei hat aber and'rerseits die neue Strafproceßordnung (§§. 346—350) für die Entlohnung der Vertreter im Strafverfahren Vorschriften aufgestellt, die gewiß ebenso sehr der Gerechtigkeit, als der Billigkeit entsprechen, und sich in der Erwägung, damit bei sehr mühevollen und verdienstlichen Vertheidigungen auch allen speciellen Verhältnissen gebührende Rechnung getragen werden könne, von jedem numerischen Maßstabe, wie er in der mehrerwähnten bisherigen Verordnung vom 17. August 1850 (§§. 23—27) versucht wurde, gänzlich enthalten. — —

Um der Forderung des Rechtes zu genügen, wurde ferner in der neuen St. P. O. auch die Realisirung der Entschädigung der durch die strafbare Handlung Beschädigten (§§. 66, 75, 127, 176, 243, 244, 253, 255, 257 und 359—361) mit größerer Sorgfalt als bisher behandelt, und das dem österreichischen Rechtsleben gänzlich fremdartige, unserem Vaterlande erst durch die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 aufgepfropfte „Institut des Anschlusses des Beschädigten (la partie civile) an das Strafverfahren" wieder aufgegeben, und zu dem Grundsatze zurückgekehrt, daß das Strafgericht von Amtswegen auch für die Erhebung dieses Schadens zu sorgen habe (§. 352), daß aber auch der Strafrichter künftighin nicht mehr in der Lage sein soll, nach Gutdünken, Laune oder Indolenz die Beschädigten mit der bequemen Verweisung auf den für sie regelmäßig ebenso kostspieligen, als weitläufigen Civilrechtsweg abzufertigen (§. 359 in Verbindung mit §. 301 dritter

Digitized by Google

Absatz). — Auf diese Weise sorgte das Gesetz einerseits dafür, daß den häufig sehr unbeholfenen, und zur Geltendmachung ihrer Rechte der nöthigen Einsicht und Mittel entbehrenden Beschädigten durch rechtzeitige Erhebungen und durch die im frischen Eindrucke der unmittelbaren Wahrnehmungen des Strafgerichtes erfolgende Judicatur desselben zu ihrem Rechte verholfen werde, ließ aber zugleich nicht außer Erwägung, daß die Gerechtigkeit auch anderseits für den zur Ersatzleistung Verurtheilten und dessen Rechtsnachfolger fordere, sie gegen gesetzwidrige Entscheidungen der unteren Gerichte auch in Beziehung auf die civilrechtlichen Punkte zu schützen (§§. 299 lit. c, 300 litt. b und c, 301 zweiter Absatz und 363), und ihnen selbst gegen ein derlei rechtskräftiges (aber sich späterhin als objectiv irrig darstellendes) Erkenntniß noch ein außerordentliches (in der österreichischen Gesetzgebung bisher wenigstens nicht ausdrücklich genanntes) Rechtsmittel einzuräumen (§. 371). —

Aus gleichem Grunde, um nemlich nach Möglichkeit überall das materielle Recht zur Geltung zu bringen, und nirgends das objectiv Richtige der blos formalen Wahrheit zu opfern, d. h. um das wirkliche Recht nie zum nicht mehr zu entfesselnden Sclaven der banalen Phrasen: „res judicata pro veritate habenda“ und „nemo bis in idem“ herabzudrücken, wurden auch die in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 enthaltenen (obgleich in dieser Beziehung ohnehin ausnahmsweise so ziemlich dem Gesetze vom 3. September 1803 nachgebildeten) Vorschriften „über die Wiederaufnahme eines Strafprocesses“ einer neuerlichen Revision unterzogen, und im Geiste der eben angedeuteten Grundsätze nicht nur in der Detail-Ausführung mannigfach modificirt,*) sondern insbesondere auch die wichtige durch die Gerechtigkeit gebotene Vorschrift eingeführt: „daß die Wiederaufnahme des Verfahrens (oder eigentlich ein ganz neues selbstständiges Straf-Verfahren) auch gegen Denjenigen stattfinden könne, wider welchen schon früherhin ein Strafverfahren wegen eines Verbrechens, Vergehens, oder einer Uebertretung stattgefunden hat, und bereits ein Erkenntniß erfolgt ist, wenn sich rechtliche Verdachtsgründe

*) Der, wie schon erwähnt, sonst sichtlich für die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 voreingenommene Verfasser der mehrgedachten Beurtheilung der neuen St. P. O. in der Gerichtszeitung erklärt (in Nr. 115 vom 24. September 1853) selbst, daß das dießfällige Hauptstück der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 „offenbar etwas flüchtig bearbeitet sei“ und daß sich die entsprechenden „Anordnungen des neuen Gesetzes vor dem früheren Gesetze durch ihre Vollständigkeit und Genauigkeit auszeichnen.“ —

Digitized by Google

einer von demselben Beschuldigten noch vor jenem Erkenntnisse begangenen anderen strafbaren Handlung, sei dieß auch nur eine Uebertretung, zeigen, insoferne nur diese neu hervorgekommene strafbare Handlung, wenn sie bei Schöpfung des früheren Erkenntnisses bereits bekannt gewesen wäre, einen wesentlichen Einfluß auf die frühere Strafbemessung, oder auf die Entscheidung über die privatrechtlichen Ansprüche geäußert haben würde" (§§. 376 und 434). — Dadurch wurde nemlich nicht nur eine Verbesserung und Vervollständigung der in den Absätzen a—c des §. 400 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 vorkommenden analogen Bestimmungen, sondern insbesondere die Beseitigung der so völlig mißlungenen Anordnung des Absatzes d des eben bezogenen Paragraphes herbeigeführt, wornach in dem gedachten Falle eine strafgerichtliche Verfolgung der neu hervorgekommenen strafbaren Handlung nur dann stattfinden konnte, wenn dieselbe ein Verbrechen bildete, der Beschuldigte aber früherhin nur wegen eines Vergehens oder einer Uebertretung verurtheilt worden war, und wornach also eine wider Jemanden wegen einer Uebertretung, wenn gleich zu einer noch so geringfügigen Strafe erfolgte Verurtheilung demselben zugleich einen Erlöschungs- und Freibrief für alle von ihm schon früher begangenen, aber zur Zeit der gedachten Verurtheilung noch nicht untersuchten, wenn gleich noch so wichtigen Vergehen und Uebertretungen ausstellte, was oft eben so grell mit den Grundsätzen der natürlichen Gerechtigkeit und Staatsklugheit, als auch mit dem gesunden Rechtsbewußtsein des Volkes contrastirte.*) —

Dieselben unbeugsamen Rücksichten, nach Möglichkeit überall nur das an sich (objectiv) Gerechte anzustreben und durchzusetzen, bedingten endlich auch eine theilweise Abänderung der in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 über das sogenannte Contumacial-Verfahren vorkommenden Bestimmungen, und insbesondere die Wiederentfernung

*) Es waren Fälle vorgekommen, daß Jemand wegen bedeutender Uebertretungen eines Diebstahls, eines Betruges oder einer Veruntreuung, oder selbst wegen des im Gesetze mit 2—3jähriger Arreststrafe verpönten Vergehens einer culposen Tödtung, vermöge eben jenes Absatzes (lit. d des §. 400) der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, gar nicht bestraft werden konnte, weil er später einmal wegen irgend einer unbedeutenden Polizei-Uebertretung, z. B. wegen unterlassener Meldung, zu einer Geldstrafe von einigen Gulden verurtheilt worden war! — Ein pfiffiger Gauner konnte daher eine Reihe von Vergehen und Uebertretungen, deren er sich schuldig fühlte, gänzlich straflos machen, indem er zu denselben nur irgend eine unbedeutende Polizei-Uebertretung zuzufügen und diese so anzustellen, sich etwa selbst deßhalb anzuzeigen brauchte, damit er für die letztere abgestraft werde! — —

Digitized by Google

der den bisherigen österreichischen Rechts-Institutionen gänzlich fremdartigen, in die §§. 433 und 434 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 aufgenommenen Anordnung, daß gegen ein wider einen Abwesenden erflossenes Contumacial-Straf-Urtheil bei seiner späteren persönlichen Stellung vor dem Strafgerichte die Einleitung des ordentlichen Strafverfahrens nur auf sein Begehren, und selbst dann nur unter gewissen Voraussetzungen stattfinden durfte. Die dermalige Strafproceßordnung ging dagegen von dem Standpunkte aus, daß es sich im Strafverfahren um unveräußerliche Rechte, und bei einem Straf-Urtheile um Uebel handle, die über einen wirklich Schuldlosen selbst mit seiner Einwilligung nicht verhängt werden dürfen, und daß daher die Gerechtigkeit nicht gestatten würde, die in einem Contumacial-Straf-Urtheile wider Jemanden — zunächst nicht der wirklichen Bestrafung willen, sondern wegen des Eindruckes auf das Volk — ausgesprochene Strafe (vergl. §. 385), selbst wenn er hierzu einwilligt, in Vollzug zu setzen, ehevor man sich durch dessen persönliche Vernehmung und Vertheidigung auch von der objectiven Wahrheit der wider ihn in seiner Abwesenheit vorgekommenen, mehr oder weniger doch zuletzt auf Präsumtionen beruhenden, Beschuldigungen überzeugt hat. Aus diesem Gesichtspunkte kehrte die neue Strafproceßordnung (§. 394) zu dem — wohl auch schon in den älteren österreichischen Gesetzen angenommenen — Grundsatze zurück: „daß gegen jedes Contumacial-Straf-Urtheil bei dem persönlichen Erscheinen des Verurtheilten die Wiedereinleitung des ordentlichen Strafverfahrens stattfinden und ein neues Erkenntniß geschöpft werden müsse." —

Hat also nach der vorstehenden Auseinandersetzung die neue St. P. O. allenthalben den Forderungen der Gerechtigkeit Genüge zu thun gesucht, insoweit es sich um das Recht der einzelnen im Strafprocesse betheiligten Personen, und zumal des Beschuldigten handelt, so ließ sie doch and'rerseits in der oben (Seite 37)

ad 2.

angedeuteten Beziehung Nichts unbeachtet, um auch die öffentliche Sicherheit gehörig zu betreuen. Dafür mögen, insbesondere wieder im Vergleiche mit den analogen Vorschriften der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, Zeugniß geben: die im §. 49 des neuen Gesetzes festgesetzte wesentliche Erleichterung der Delegation eines anderen Gerichtes für einzelne Fälle in allen Instanzen, sobald der regelmäßige Gerichtsstand in dem einzelnen Falle irgendwie befangen, oder bei Festhaltung desselben das öffentliche Interesse in was immer für

Digitized by Google

einer Richtung gefährdet erscheint;*) — ferner die Vorschrift der unverzüglichen Verständigung der Sicherheitsbehörden von allen wichtigen Wahrnehmungen und Schritten der Untersuchungs-Gerichte, hinsichtlich all' derjenigen Verbrechen und Vergehen, welche in politischer Beziehung eine Bedeutung haben, sowie die Betheiligung und Mitwirkung dieser, oder anderer dabei ein näheres Interesse habenden Staatsbehörden bei verschiedenen strafgerichtlichen Untersuchungsacten (§§. 61, 93, 102, 105, 117, 158, 317, 320, 321, 326, 328, 329, 360, 380, 382, 383, 398 und 416); — die allen öffentlichen Behörden zur strengsten Pflicht gemachte energische Unterstützung der Strafgerichte bei Verfolgung der diesen obliegenden Zwecke (§§. 26, 71 und 110); — die den öffentlichen, und zwar selbst untergeordneten, Sicherheits-Organen zugestandenen Befugnisse zur Vornahme jener Untersuchungsacte, welche in dringenden Fällen unverzüglich vorgenommen werden müssen, wie z. B. Haus- und Persons-Durchsuchungen, Durchsuchungen von Schriften, Beschlagnahme von Briefen, Verhaftungen, Nacheile gegen flüchtig gewordene Verdächtige, Verfolgung durch Steckbriefe (§§. 106, 108, 110, 152, 380 und 381) u. s. f. u. s. f. — —

Trotz dieser in dem neuen Gesetze bekundeten Tendenz, dem Rechte nach beiden Seiten hin gleichmäßig und mit erhöhter Sorgfalt Garantieen seiner Verwirklichung zu verschaffen, hat dasselbe dennoch

ad 3.

viele als zwecklos erkannte Formalitäten, welche die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 noch kannte, und welche nur auf Umwegen das Strafverfahren in die Länge zogen, und Mühe und Kosten verursachten, wieder beseitiget, und den ganzen Strafproceß abzukürzen, oder zu beschleunigen, zu vereinfachen, und auf jene Formen zurückzuführen gesucht, welche unmittelbar durch den Zweck bedingt sind, so daß durchweg nie irgend einer Form das Recht selbst geopfert werden soll. — —

Hiernach hat die gegenwärtige Strafproceßordnung z. B. schon in Beziehung auf die Gerichts-Zuständigkeit mit voller Consequenz die Bestimmung durchgeführt, daß Amtshandlungen, Beschlüsse und Erkenntnisse eines incompetenten Gerichtes, wenn ihnen sonst (außer der Unzuständigkeit nemlich) kein Bedenken entgegensteht, deßhalb allein noch

*) Keinem aufmerksamen Beobachter kann aber zugleich entgehen, daß das Gesetz das obenerwähnte Delegirungs-Befugniß nicht in die Hände einer Administrativbehörde gelegt, sondern der — unabhängig von Regierungseinflüssen erkennenden — Judicatur der höheren Gerichte, oder des höchsten Gerichtshofes überlassen hat. —

Digitized by Google

nicht ungültig sind, sondern von dem höheren Gerichte für wirksam erklärt werden sollen (§§. 51, 207, 211 und 302). Das gegenwärtige Gesetz hat sich daher zu dem Grundsatze bekannt, daß die entgegengesetzte Verfügung mehrerer anderer, dem französischen Gesetze nachgebildeten Strafproceßordnungen, welche zugestehen, daß Einwendungen gegen die Zuständigkeit des Untersuchungsrichters oder des erkennenden Strafgerichtes selbst zu einer Zeit, wo die Sache bereits spruchreif vorliegt, noch wirksam erhoben werden können, oder daß wegen einer solchen Unzuständigkeit sogar das ganze frühere Verfahren nichtig sei und aufgehoben werden müsse, — — zu viel der Form geopfert habe, und daß über derselben der Zweck aus den Augen gelassen werde. — — — Aus dem angeführten Streben der Beschleunigung des Verfahrens, und insbesondere aus der Tendenz, das Untersuchungs-Verfahren so rasch als möglich einzuleiten, und zu Ende zu führen, sowie die einzelnen Amtshandlungen rechtzeitig vorzunehmen, erklärt sich in dem neuen Gesetze auch, die oben (Seite 24) schon in anderer Beziehung angedeutete Vorschrift (§§. 61, 62 und 63), wornach der Untersuchungsrichter, um die ersten Untersuchungsacte einzuleiten, nicht erst die Anträge des Staatsanwaltes abzuwarten hat, und überhaupt die Anwesenheit und Mitwirkung des Staatsanwaltes bei gewissen Amtshandlungen der Untersuchung nicht mehr als unvermeidlich nothwendig erklärt wird; sowie ferner im weiteren Verfahren die Beseitigung aller nicht unumgänglich nöthigen besonderen Ausfertigungen der gerichtlichen Verfügungen und Erkenntnisse für den Staatsanwalt, und das Verbot alles Schriftenwechsels zwischen dem Staatsanwalte einerseits, und dem Untersuchungsrichter und gar dem Referenten des Gerichtshofes and'rerseits, welche sich vielmehr gegenseitig im kürzesten Wege die Einsicht der Acten zu erleichtern haben (§§. 63 zweiter Absatz, 65, 192, 201 erster Absatz, 212, 302, 307). — Aus gleichem Grunde wurde an die Stelle verschiedener schriftlicher Erörterungen des Staatsanwaltes vielmehr dessen persönliche Anwesenheit bei jenen Gerichtssitzungen angeordnet, wo er aufklärend, berichtigend, oder gegen etwa entgegenzusetzende Bedenken auf der Stelle widerlegend einzuwirken vermag (§§. 32 lit. c, 35, 46, 49, 62 letzter Absatz, 63 Schlußsatz, 64 letzter Absatz, 205 dritter Absatz, 308, 330, 372, 385, 406 und 430). — Aus dem Grunde der angestrebten Abkürzung und Vereinfachung des ganzen Verfahrens wurde ferner vorgeschrieben, daß sowohl das Untersuchungs-Verfahren, als auch die Schlußverhandlung in jenem Zeitpunkte abzuschließen seien, wo die zu einer gerechten und gründlichen Entscheidung erforderlichen

Digitized by Google

Daten sichergestellt erscheinen, ohne daß es nöthig wäre, auch noch alle übrigen Personen, von denen etwa ebenfalls eine Auskunft über die Person des Beschuldigten oder über die den Gegenstand des Strafprocesses bildenden Thatumstände erwartet werden könnte, zu vernehmen, und daß überhaupt die Vernehmung der nicht selten in überschwänglicher Anzahl vorhandenen Auskunftspersonen und Zeugen auf das Maß der Nothwendigkeit eingeschränkt werden soll (§§. 188, 190, 200 lit. f und 233). — Aus diesem Standpunkte hat man überdieß vorgeschrieben, daß die nach dem Schlusse des Untersuchungs-Verfahrens etwa noch zweckdienlich erscheinenden Ergänzungen im kürzesten Wege, und ohne Zulassung irgend einer Einsprache dagegen verfügt werden (§§. 192 und 195), und in eben dieser Tendenz wurde in dem gegenwärtigen Gesetze die in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 222) aufgenommene anticipirte Vertheidigungsschrift des Beschuldigten zur Abwehr seiner Versetzung in den Anklagestand beseitiget, und an deren Stelle ein einfaches Schluß-Vertheidigungs-Verhör, mit der Zugestehung einer dreitägigen Bedenkzeit, insoferne diese verlangt wird, gesetzt (§. 190), und in gleicher Weise auch von den zeitraubenden, und regelmäßig ganz nutzlosen s. g. Gegenausführungs-Schriften Umgang genommen (§§. 204, 211 und 302), welche nach der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§§. 243, 358 und 379) wider die von einem Theile gegen Erkenntnisse der unteren Strafgerichte angebrachten Berufungen und Nichtigkeitsbeschwerden dem Gegentheile offen standen; — hat man ferner die Erstattung einer Anklage-Schrift auf die mit Todes- oder wenigstens fünfjähriger Kerkerstrafe verpönten Verbrechen eingeschränkt (§. 217), indem in allen übrigen Fällen die Anklage mündlich vorgebracht werden muß (§. 218);*) — und die nach der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 noch sehr weitläufig gehaltene mündliche Hauptverhandlung in der nunmehrigen Schlußverhandlung wesentlich vereinfacht (§§. 217—257) und insbesondere auf diejenigen Erhebungen und Vernehmungen eingeschränkt, die unmittelbar vor dem ganzen erkennenden Gerichtshofe vorgenommen werden müssen, damit er sich durch eigene Wahrnehmung von der rechtlichen Gewiß-

*) Die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 hatte im §. 252 nur bei den vor das Bezirks-Collegial-Gericht gehörigen Verbrechen und Vergehen, wenn sie höchstens mit einjähriger Strafe bedroht waren, von der Anklageschrift — Umgang genommen, übrigens es selbst in diesen Fällen nur in das Belieben des Staatsanwaltes gestellt, ob er von der Ueberreichung einer solchen Schrift abstehen und die Anklage blos mündlich vortragen wolle! —

Digitized by Google

heit derjenigen Thatsachen überzeugen könne, welche zur gründlichen Entscheidung nothwendig sind (§§. 233 und 252). — In eben dieser Ziel-Richtung wurde ferner bestimmt, daß in denjenigen Fällen, wo sich im Laufe der mündlichen Schlußverhandlung eine andere Gestaltung der strafbaren That, oder andere strafbare Handlungen zeigen, als worauf der Anklagebeschluß lautet, die nöthige Ergänzung der Untersuchung und Verhandlung ohne neuen Anklagebeschluß und in der einfachsten Weise eingeleitet werde (§§. 250 und 251). Zu gleichem Zwecke wurde überdieß für die Schlußvorträge des Staatsanwalts und des Angeklagten, gleichwie für die richterliche Entscheidung als Regel die vereinigte Behandlung der That- und Rechtsfrage vorgeschrieben, und nur ausnahmsweise bei einer sich aus der Verwicklung oder Weitläufigkeit einzelner Fälle ergebenden Nothwendigkeit die Trennung der Verhandlung und Entscheidung über diese beiden Punkte zugelassen (§§. 254 und 255).*) — Eine wesentliche Vereinfachung des ganzen durch die neue St. P. O. festgesetzten Verfahrens liegt ferner darin, daß es für alle Arten von Verbrechen und Vergehen nunmehr nur Einerlei Art von Procedur gibt, während nach der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, und selbst nach Aufhebung der Schwurgerichte vermöge der kaiserlichen Verordnung vom 11. Jänner 1852, Nr. 5 des R. G. Bl., zwei mannigfach von einander verschiedene Strafprocedurs-

*) Die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 hatte (im §. 285) für das Verfahren vor den Bezirks-Collegial-Gerichten schlechtweg die vereinigte Behandlung der Schuld- und Gesetzes-Frage, dagegen für das Verfahren bei den Schwurgerichten (§§. 321 und 341) die gesonderte Verhandlung über beide Fragen vorgeschrieben. — Letzteres war wohlgegründet und natürlich, da über die Schuldfrage die Geschwornenbank, und über die Gesetzesfrage wieder ein anderes Collegium, nemlich der Gerichtshof zu entscheiden hatte. — — Allein warum nach Aufhebung der Schwurgerichte auch für das Verfahren bei dem Landesgerichte, welches doch über beide Fragen zu entscheiden hat, schlechtweg die getrennte Verhandlung über dieselben angeordnet wurde (§§. 5 und 9 der kaiserlichen Verordnung vom 11. Jänner 1852, Nr. 5 des R. G. Bl.), ist in Entgegenhaltung mit der obigen geradezu entgegengesetzten Bestimmung rücksichtlich des Verfahrens vor den Bezirks-Collegial-Gerichten (§. 285 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850), umsoweniger abzusehen gewesen, als der Grund, aus welchem in dem Falle, wenn über die Schuld- und Gesetzesfrage derselbe Gerichtshof erkennt, eine getrennte Verhandlung beider Fragen motivirt sein kann, doch nur in der Verwicklung oder der großen Weitläufigkeit eines Strafprocesses liegen kann, diese Eigenthümlichkeiten aber ebensowohl bei einem mit höchstens fünfjähriger Kerkerstrafe verpönten, d. h. vor das Bezirks-Collegial-Gericht gehörigen, als bei einem mit schwererer Strafe bedrohten, d. h. vor das Landesgericht gehörigen, Falle eintreten können. —

Digitized by Google

arten einerseits für die schwereren und politischen Verbrechen, sowie für die (ehemals sogenannten) Preßvergehen,*) und and'rerseits für alle übrigen Verbrechen und Vergehen bestanden hat. — Die wesentlichste Vereinfachung des ganzen Strafverfahrens wurde endlich durch das gegenwärtige System der Rechtsmittel eingeführt, indem gegen alle Arten von strafgerichtlichen Erkenntnissen nur Einerlei Art von Rechtsmittel, nemlich die Berufung, und für jede dieser Berufungen dieselben leitenden Grundsätze, die nemlichen Berufungs-Instanzen, der nemliche Rechtszug, die gleichen Termine und dieselbe Procedursart festgestellt wurde (IX. und XIII. Hauptstück und §§. 363 und 427),**) und überdieß angeordnet worden ist, daß selbst nach schon eingeleiteter Berufung, oder sogar nach bereits erfolgtem Ausspruche eines

*) Bekanntlich war in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 ursprünglich für das Verfahren in Preßübertretungsfällen sogar noch eine Reihe von ganz besonderen Bestimmungen angeordnet worden, so daß dieses Verfahren in gewisser Beziehung sogar eine dritte Procedursart bildete (§§. 499—514 des gedachten Gesetzes). Allein dasselbe wurde bereits mit der Einführung des neuen materiellen Strafgesetzes durch die Verordnung vom 27. Mai 1852, Nr. 118 des R. G. Bl., Art. VI, außer Wirksamkeit gesetzt. —

**) Im Gegensatze damit hatte die St. P. O. andere Rechtsmittel gegen die nach dem Schlusse der Voruntersuchung erfolgenden Verweisungs- oder Ablassungs-Erkenntnisse, und wieder andere gegen Enderkenntnisse und in beiden Fällen wieder wesentlich verschiedene festgesetzt, je nachdem sie im ersten Falle gegen Erkenntnisse eines Bezirks-Collegial-Gerichtes, oder der Anklagekammer des Oberlandesgerichtes, und im zweiten Falle gegen Erkenntnisse des Bezirks-Collegial-Gerichtes, oder des an die Stelle der Schwurgerichte getretenen Landesgerichtes gerichtet waren, und wieder eine zum Theile wesentlich verschiedene Art von Rechtsmitteln gegen Erkenntnisse der Bezirks-Einzeln-Gerichte über Uebertretungen, sowie selbst gegen die Entscheidungen der Strafgerichte über Privat-Entschädigungs-Ansprüche ein ganz verschiedenartiges Rechtsmittel angeordnet, je nachdem sie von diesen oder jenen Strafgerichten ergangen waren. — In all' diesen Fällen wurden überdieß bald mehrere, bald weniger Rechtsmittel (Berufung und Nichtigkeitsbeschwerde, oder nur die letztere), ein verschiedener Rechtszug, sehr verschiedene, und selbst bei dem nemlichen Rechtsmittel für die gegenüberstehenden Theile ungleiche Termine, sehr verschiedenartige Beschwerdegründe und abweichende Procedursarten vorgeschrieben, so daß Richter und Parteien es schwierig fanden, diese mannigfach complicirten Vorschriften in ihrer Gliederung, in ihren Unterschieden und ihrer Uebersicht auch nur kennen zu lernen und im Gedächtnisse zu behalten, geschweige sie überall mit Genauigkeit in Ausführung zu bringen Und doch waren, um nur Eins zu erwähnen, alle Termine hierbei Fallfristen und mußten die im Gesetze häufig taxative aufgeführten Beschwerde-Gründe von dem Beschwerdeführer ausdrücklich und einzelnweise genannt werden, damit der Beschwerde stattgegeben werden durfte (vergl. das oben auf Seite 39—41 in der Anmerkung Gesagte). —

Digitized by Google

höheren Gerichtshofes solche Ergänzungen des Strafprocesses, welche durch den Zweck der Sache bedingt sind, vorgenommen werden sollen, ohne daß es erst einer formalen Aufhebung des auf die frühere unvollständige Erhebung basirten Erkenntnisses bedarf (§§. 205 und 220 vorletzter Absatz); und daß endlich die Zahl der Berufungen eingeschränkt wurde, indem gegen gleichlautende Erkenntnisse der zwei ersten Instanzen überhaupt kein weiterer Rechtszug mehr gestattet ist, dem Beschuldigten und dessen Angehörigen aber, sowie dem Beschädigten die Berufung gegen Erkenntnisse der zweiten Instanz auch dann entzogen wurde, wenn das erstrichterliche Erkenntniß von der zweiten Instanz ohnehin schon zu Gunsten des Beschuldigten oder beziehungsweise des Beschädigten abgeändert worden ist (§§. 211, 295, 301, 363 und 427).*) —

*) Auch diese Bestimmung der neuen St. P. O. wird von dem Beurtheiler derselben in der Gerichtszeitung (Nr. 113 vom 20. September 1853, Seite 470), so sehr einerseits ihre offenliegenden Lichtseiten, nemlich die außerordentliche Vereinfachung des ganzen Strafverfahrens, die Abschneidung so vieler unnöthigen Berufungen, die Verminderung der Geschäfte des ohnehin sehr überbürdeten obersten Gerichtshofes u. s. f. anerkannt werden, im Interesse der Heranbildung einer einheitlichen Strafrechtspraxis im Ganzen — getadelt und „lebhaft bedauert, daß das Rechtsmittel der außerordentlichen Revision, welches doch in Civilsachen selbst bei gleichförmigen Entscheidungen der ersten und zweiten Instanz gestattet ist, in Straffachen in Zukunft nicht mehr stattfinden soll." — — —

Es liegt am Tage, daß die Frage, welcher von den beiden hier einander gegenüberstehenden Ansichten man sich zuzuwenden habe, zunächst eine Opportunitätsfrage war, und daß es dabei blos um eine Abwägung der für und wider die eine und andere Ansicht sprechenden Nützlichkeits-Gründe ankam. In solchen Fällen aber mag vorzugsweise — die Erfahrung, und weniger theoretisches Raisonnement entscheiden. Ueber die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 aber hatte man eine Erfahrung gemacht, welche der Beibehaltung eines weiteren Rechtszuges gegen gleichlautende Entscheidungen, sei es auch nur wegen unrichtiger Gesetzes-Anwendung, nichts weniger als empfohlen hatte. — Abgesehen davon, daß in äußerst seltenen Fällen von dem Cassationshofe gleichartige Entscheidungen zweier unteren Gerichtshöfe wegen unrichtiger Gesetzesanwendung aufgehoben wurden, und daß daher der angestrebten Einheitlichkeit der Rechtspflege willen das angedeutete außerordentliche Rechtsmittel in nur überaus seltenen, und auch da meist unwichtigen Fällen (et leges scribuntur casibus ordinariis!) wünschenswerth sein könnte, sahen wir den obersten Gerichts- und Cassationshof seit einigen Jahren mit Nichtigkeitsbeschwerden des erbärmlichsten Inhalts überschwemmt, und unter dem Deckmantel der angeblichen unrichtigen Gesetzesanwendung nur zu häufig solche Nichtigkeitsbeschwerden einbringen, in welchen eigentlich nur die Entscheidung über die That- oder Beweis-Frage angegriffen wurde. Die letzteren waren zwar nach dem Gesetze nicht zulässig, und wurden von dem Cassationshofe auch fort und fort mit Strenge zurückgewiesen, allein dieß minderte nicht

Digitized by Google

Außer diesem, wohl bei jedem Justiz-Gesetze unverrückbar vorleuchten sollenden Leitsterne der Gerechtigkeit war das neue Gesetz unverkennbar auch bemüht:

XI.

die der österreichischen Legislation, und zumal unseren vaterländischen Strafgesetzen seit Joseph II. inwohnende Humanität überall da zur vollsten Geltung zu bringen, wo dieß mit dem strengen Ernste von Straf-Gesetzen und den gebieterischen Anforderungen, welche die Sicherung der Strafrechtspflege an den Strafproceß stellt, nur immer verträglich erschien. — Hieraus erklären sich vorerst schon die überaus milden Bestimmungen der Art. IV und VIII des K. M. P., wornach die Vorschriften der neuen Strafproceßordnung auch auf frühere Fälle und selbst auf schon anhängige Untersuchungen zurückwirken sollen, insoweit sie eine günstigere Behandlung des Beschuldigten einschließen, als die früheren Gesetze; — ferner die Verpflichtung aller im Strafverfahren thätigen Behörden, von Amtswegen auch für die Vertheidigung des Beschuldigten zu sorgen (§§. 3 und 213); — die sorgfältige Berücksichtigung, daß Geldstrafen oder Ersatz der Kosten des Strafverfahrens weder dem Beschuldigten, und seiner Familie in Beziehung auf ihre Unterhaltsansprüche zum empfindlichen Abbruche, noch dem durch die strafbare Handlung Beschädigten in Beziehung auf die Entschädigung zum Nachtheile gereichen (§§. 6 und 343); — die Bestimmung, daß in den Abstimmungen der Strafgerichtshöfe bei zweifelhafter Stimmenmehrheit eher das für den Beschuldigten günstigere Er-

---

die zwecklose Geschäfts-Ueberlastung des obersten Gerichts- und Cassationshofes. Wie würde dieß erst zugenommen haben, wenn die gleichen Beschwerden auch aus allen übrigen Ländern, nemlich aus dem lombardisch-venetianischen Königreiche, Dalmatien, Galizien mit Krakau und Bukowina, Ungarn, Kroatien und Slawonien, der Wojwodina mit dem Temeser Banat und Siebenbürgen, wo die genannte St. P. O. noch nicht eingeführt worden war, hinzugekommen wären! — — Zudem mußte es Jedermann anwidern, daß das Ansehen des höchsten Gerichtshofes des Reiches, daß der große Apparat der Zusammentretung eines aus einem Senats-Präsidenten, sechs Räthen und einem Protokollsführer bestehenden Senates desselben aufgeboten werden mußte, um nur zu häufig über muthwillige Beschwerden wegen Uebertretungen, bei denen es sich um die Strafe weniger Tage Arrest oder gar weniger Gulden handelte, worüber ferner schon zwei Instanzen gleichförmig geurtheilt, oder die höhere sogar gemildert hatte, im Namen des Kaisers zu judiciren! — Wahrhaftig, das Ansehen der Rechtspflege und die Autorität des obersten Gerichtshofes der Monarchie konnten dabei nicht gewinnen! —

Digitized by Google

gebniß anzunehmen ist (§. 22); — die sorgfältigen Vorschriften über die Ausschließung gewisser Gerichtspersonen von dem Strafverfahren insbesondere auch in allen jenen Fällen, wo nur entfernt eine Befangenheit derselben gegen den Beschuldigten vorausgesetzt werden könnte (§§. 52 und 53) und über das sehr ausgedehnte Befugniß des Beschuldigten zur Ablehnung solcher Gerichtspersonen (§§. 56 und 57); — das schon oben (Seite 41—43) in anderer Beziehung erörterte Recht des Beschuldigten, sich gegen Willkührlichkeiten und Gesetzwidrigkeiten des Inquirenten und des Strafgerichtes nach allen Richtungen hin schützen zu können (§§. 64, 65, 145, 157, 202, 211, 295, 301, 314, 344, 363, 373, 416 und 427). — Mit gleicher Beachtung der Anforderungen der Humanität wurden ferner die Exemtionen gewisser Stände und Classen der Gesellschaft von der Verpflichtung, sich als Gerichtszeugen verwenden zu lassen, ausgewählt (§. 69), und wurde besondere Schonung bei Vornahme der Haus- und Persons-Durchsuchungen, sowie bei der Beschlagnahme, Durchsuchung und Eröffnung von Briefen oder anderen Schriften und Papieren, und insbesondere bei der Vornahme von Verhaftungen vorgeschrieben (§§. 107, 108, 110, 111 und 159). — Ebenso sind ferner die Vorschriften über die Behandlung der Untersuchungs-Gefangenen von dem Geiste der Humanität durchweht (§§. 163—171), und dabei stets die Rücksicht festgehalten, daß einem erst nur Verdächtigen, in strenger Sonderung von dem wirklich Schuldigen, während der Untersuchung nur diejenigen Uebel, Beschränkungen und Belästigungen zugefügt werden dürfen, welche zur Sicherstellung der Zwecke des Untersuchungs-Verfahrens unabweislich nothwendig sind. Von demselben Geiste durchdrungen sind die oben (Seite 43) schon in anderer Beziehung berührten Bestimmungen der §§. 142, 143, 146, 147, 176—178, 234, 266 und 416, wornach nicht jeder vage Verdachtsgrund zur rechtlichen Beschuldigung eines Menschen wegen einer strafbaren Handlung zureicht, indem zugleich alle widerrechtlichen Verlockungen oder Geständnißerpressungen mit Strenge verboten werden, und Jedermann berechtiget ist, zum Behufe eines wider ihn entstandenen üblen Rufes auch selbst eine strafgerichtliche Untersuchung wider sich zu begehren. — In gleichem Geiste wurde angeordnet, daß auch bei dem Verhöre der einer strafbaren Handlung beschuldigten Personen alle Rücksichten der Humanität beachtet werden (§§. 173, 176, 177, 178, 179, 182, 185, 190, 234 und 416). — Aus eben diesem Grunde ist ferner dem Beschuldigten selbst dann, wenn etwa aus höheren politischen Rücksichten, in Folge einer antici-

Digitized by Google

pativen Begnadigung durch den Landesfürsten (vergl. die Anmerkung auf Seite 39), das strafgerichtliche Verfahren eingestellt wird, das Befugniß eingeräumt, seine wirkliche Schuldlosigkeit nachzuweisen, und darüber ein Amtszeugniß zu begehren (§§. 189, 249 und 289). — Wie sorgfältig ferner das Gesetz in dem Streben, überall, wo es nur immer mit der Gerechtigkeit verträglich war, auch der Humanitäts-Rücksicht selbst für wirkliche Schuldige volle Rechnung zu tragen, darauf bedacht war, alle Milderungen strafgerichtlicher Erkenntnisse der unteren Gerichte durch die höheren zur Geltung zu bringen, und insbesondere die Strenge der gesetzlichen Strafe in allen jenen Fällen, wo nur immer nach der Eigenthümlichkeit des Falles Gründe zu einer außerordentlichen Milderung derselben eintreten, in Beziehung auf Art, Grad und Dauer auch von Amtswegen zu mildern, beweisen die §§. 209, 210, 285, 286, 293, 294, 305, 306, 308, 309, 310, 311, 370 und 427.*) — Gleich menschenfreundlich bewährt sich das Gesetz auch gegen die Familie und andere nahe Angehörige eines Verurtheilten, indem es ihnen nicht nur das Recht einräumt, wider die ihnen gesetzwidrig erscheinenden strafgerichtlichen Erkenntnisse nicht blos für den Verurtheilten, sondern selbst im eigenen

---

*) Durch das in den §§. 286 und 294, 305 und 306, sowie im §. 311 den Gerichtshöfen der ersten, zweiten und dritten Instanz in steigender Gradation zugestandene außerordentliche Strafenmilderungs-Befugniß sind zugleich die bestehenden, je nach der Verschiedenheit der Kronländer höchst verschiedenartigen, und bis zur wirklichen Activirung der gegenwärtigen Strafproceßordnung noch fortan in Wirksamkeit verbleibenden Vorschriften über die außerordentlichen Strafmilderungen für die Zukunft in gleichförmiger Weise geregelt worden, und es ist ebendadurch einerseits jene Unvollständigkeit, wornach z. B. vermöge der bisherigen Vorschriften in den ungarischen Ländern eine nach dem Gesetze über fünf Jahre zu bemessende Freiheitsstrafe von gar keinem, auch nicht einmal von dem obersten Gerichtshofe, bei dem Dasein noch so außerordentlicher Milderungsumstände unter dieses Minimum herabgesetzt, sondern nur durch Begnadigung des Landesfürsten gemildert werden kann, and'rerseits aber auch die dagegen in jenen Kronländern, wo jetzt die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 gilt, um so greller abstechende Ueberschwänglichkeit beseitiget worden, wornach vermöge des §. 346 der gedachten St P. O. selbst der Gerichtshof der untersten Instanz die nach dem Gesetze zwischen 10—20 Jahren auszumessende, ja sogar die lebenslange Kerkerstrafe bis auf — drei Jahre herabmindern konnte! — Vergl. hierüber die vollständige Zusammenstellung der dießfälligen, bisher wirklich eine bunte Landkarte bildenden Vorschriften im 7. Hefte meiner Erläuterung des österr. Strafgesetzes vom 27. Mai 1852, Seite 627—635, und die Bedenken gegen das in so überschwänglichem Maße auch schon den unteren Gerichten einzuräumende Milderungs-Befugniß ebenda, Seite 639 und 640.

Digitized by Google

Interesse und nach dessen Tode die Berufung in Beziehung auf alle, — sei es nun blos dem Verurtheilten, oder ihnen selbst — zur Last fallenden Punkte, oder nach Umständen auch andere Rechtsmittel zu ergreifen (§§. 300, 344, 363, 371, 372, 387, 427 und 431); — indem es ferner aus Rücksicht für dieselben einen Aufschub der Vollstreckung der Freiheitsstrafe zugesteht (§. 322), die Verurtheilung des Schuldigen zur Tragung der Strafproceßkosten nicht nur blos auf seine Person beschränkt, und keineswegs auf diejenigen dritten Personen ausdehnt, welche sonst nach dem Gesetze (wie z. B. der Gatte, die Eltern und Kinder), oder aus übernommener Pflicht (wie dieß z. B. bei Pflege-Eltern der Fall wäre) für dessen Unterhalt zu sorgen verpflichtet wären (§. 341), sondern selbst in dieser Einschränkung die Eintreibung solcher Kosten nur unbeschadet der dem Verurtheilten zur Ernährung seiner Angehörigen obliegenden Pflichten zuläßt (§. 343); und indem es endlich die Familien selbst der zur Todesstrafe verurtheilten Verbrecher dadurch zu schonen weiß, daß es verbot, in den öffentlichen Kundmachungen des Todesurtheiles den Geschlechtsnamen des Verurtheilten anders als mit dem Anfangsbuchstaben zu bezeichnen (§. 323). — —

Gleiche Humanität bekundet sich auch in der mit großer Sorgfalt ausgeführten Vorschrift des §. 313, wornach die durch Anstrengung eines höheren Rechtszuges herbeigeführte Verlängerung der Untersuchungshaft des Verurtheilten in allen Fällen, wo er selbst nicht diesen höheren Rechtszug veranlaßt hat, oder wenn auch selbst ihn ergriffen, aber dazu gerechten Grund hatte, in die Dauer seiner Strafe eingerechnet werden muß; — — ferner in der durch den §. 319 angeordneten Aufschiebung der Vollstreckung der Freiheitsstrafe bei kranken Verurtheilten; — in den Vorschriften, welche nach allen Richtungen hin eine schonungsvolle und menschliche Behandlung des zum Tode Verurtheilten bei Vollziehung der Todesstrafe anordnen, und offenliegend den leitenden Gedanken ausprägen, daß durch die Todesstrafe eben nur die Lebensentziehung als äußerstes Strafübel, und sonst keine Verschärfung (§. 50 des Strafgesetzes vom 27. Mai 1852) an dem Schuldigen vollzogen werden, und daß diese Sühnung der Gerechtigkeit in der würdevollsten und ernstesten Weise vor sich gehen soll;*) — — in der Vor-

*) Dabei glaube ich aber wiederholt auf meine persönliche, auf vieljähriger in Wien gemachter Erfahrung beruhende und bereits anderwärts (im 4. Hefte meiner Erläuterung des österr. Strafgesetzes vom 27. Mai 1852, Seite 367 und 368 in der Anmerkung) auseinandergesetzte Ansicht zurückkommen zu müssen, daß es mir höchst

Digitized by Google

schrift der §§. 325 und 429, wornach die Strafe der körperlichen Züchtigung, wenn sie wegen irgend eines Hindernisses nicht während der Dauer der übrigen Strafe vollzogen werden konnte, nach derselben gar nicht mehr zugefügt werden darf; — in den überaus human abgefaßten Bestimmungen, wornach jedem Verurtheilten bei nur irgendwie rücksichtswürdigen Umständen der Weg zur Gnade des Kaisers offen gehalten und ermöglicht wird (§§. 330 und 430); — in der, oben schon in Beziehung auf die Familien-Angehörigen des Verurtheilten gewürdigten weiteren Bestimmung der §§. 343 und 431, wornach die Hereinbringung der Strafproceßkosten aus seinem Vermögen auch unbeschadet seines eigenen Nahrungsstandes, und überdieß mit Zurücksetzung hinter allen Entschädigungs-Ansprüchen der durch die strafbare Handlung verletzten Person zu geschehen hat; — — in der Anordnung, daß in dem Falle, wenn irgend Jemandem durch einen Irrthum eines Strafgerichtes ein Unrecht, sei es eine in Beziehung auf den Urtheils-Ausspruch überhaupt zu harte oder ungerechte Behandlung, oder selbst nur eine zu strenge Bemessung der Strafe zugefügt worden ist, sogar Jedermann berechtiget ist, die Aufhebung dieses Unrechtes zu fordern (§§. 370, 372 und 432); — endlich in der Wiederaufhebung der in Oesterreich erst durch die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 420) eingeführten Bestimmung, wornach auch die eines bloßen Vergehens beschuldigten Personen steckbrieflich verfolgt werden durften, indem nach Vorschrift der gegenwärtigen Strafproceßordnung (§. 381) Steckbriefe nur mehr gegen solche Personen erlassen werden können, welche eines Verbrechens beschuldiget erscheinen u. s. f. u. s. f. Der letzte Zielpunkt, den endlich unsere vaterländische Gesetzgebung bei der gegenwärtigen Strafproceßordnung als einen der allgemeinen Leitsterne unverkennbar noch im Auge hatte, war:

XII.

„Das Streben nach Einfachheit des ganzen Gesetzwerkes auch in seiner äußeren Anordnung und Stylistik." —

Diese größere Einfachheit war insbesondere im Vergleiche zur St. P. O. vom 17. Jänner 1850 schon dadurch erleichtert, daß in dem

---

zweifelhaft erscheint, ob die absolut öffentliche Vollziehung der Todesstrafe den damit beabsichtigten Zweck auch wirklich zu erreichen geeignet sei, und nicht vielmehr häufig ganz entgegengesetzte Eindrücke hervorbringe?

Digitized by Google

neuen Gesetze das ganze Strafverfahren selbst wesentlich vereinfacht, und aus demselben so viele Förmlichkeiten weggeschnitten wurden, welche auch in der, mehr dem französischen Gesetze nachgebildeten, und daher auch von der Formular-Jurisprudenz des letzteren so Vieles beibehaltenden, St. P. O. vom 17. Jänner 1850 vorkamen, wie dieß bereits oben (Seite 50—55) ausführlich auseinandergesetzt worden ist. — Allein auch außerdem hat sich das neue Gesetz unverkennbar bemüht, das ganze System der Vorschriften für den Strafproceß so einfach als nur immer möglich in derjenigen natürlichen Ordnung zu gliedern, in welcher sich der Strafproceß selbst in der Wirklichkeit abwickelt, Zusammengehöriges auch im Gesetze zusammen zu stellen, Gleichartiges nebeneinander zu ordnen, oder auf einander zu beziehen, den gesetzlichen Anordnungen überhaupt, und namentlich auch in Betreff aller in der bisherigen Erfahrung wahrgenommenen Lücken, Dunkelheiten und Zweifel die erwünschte Vollständigkeit, Klarheit und Bestimmtheit zu geben, sämmtliche Verfügungen des Gesetzes unter einander in Uebereinstimmung und Einklang zu setzen, und auch im Ausdrucke (der Diction) jene edle Einfachheit und Gemeinfaßlichkeit wieder zu gewinnen, und einzuhalten, welche einen oft gerühmten Vorzug der älteren österreichischen Gesetze bildet.*) —

*) Wenn die oben angedeuteten Eigenschaften mehrfach an der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 vermißt werden, so ist mindestens das ungerecht, daß man hieraus gegen jene verdienstvollen Männer, welchen die Zustandebringung jenes Gesetzeswerkes vorzugsweise zu danken ist, einen Vorwurf erhebt. Der talentbegabte und kenntnißreiche Bearbeiter (Referent) jenes wichtigen Gesetzes, Herr Oberlandesgerichtsrath v. Würth, erzählt uns in seiner überaus instructiven Erläuterung der genannten St. P. O. (Wien, 1851, Seite 44) selbst, daß der Entwurf dieses Gesetzes im Drange der Zeit in größter Hast zu Stande gebracht, und mit einer für ein so tief eingreifendes und so umfassendes Gesetz sonst nicht gewöhnlichen Raschheit berathen werden mußte. War es da wohl anders möglich, als daß man bei der in dem kurzen Zeitraume von kaum mehr denn zwei Monaten (!) vollendeten Ausarbeitung des Entwurfes zunächst die gerade zu jener Zeit vorgelegenen Gesetze oder Entwürfe anderer deutscher Strafproceßordnungen, welche im Wesentlichen denn doch nur Nachbildungen des französischen Gesetzes waren, zum Muster nahm, und daß man bei der Adaptirung des hierbei vorzugsweise benützten „Entwurfes einer Strafproceßordnung für die thüringischen Staaten, Jena, 1849" geringere Sorgfalt auf die logische Anordnung des Stoffes, auf die Zusammenstellung der zusammengehörigen Stellen, auf deren allseitige innere Uebereinstimmung unter einander, und auf die Feilung des Textes verwenden konnte, als man bei größerer Muße gewiß darauf verwendet haben würde. —

Wenn sich das kritische Urtheil über unsere neue St. P. O. vielleicht in dem kurzen Worte zusammenfassen läßt: „daß sie, in Beziehung auf die Principien-

Digitized by Google

Die Gliederung des dem neuen Gesetze zu Grund ligenden Systemes stellt sich in folgenden Umrissen dar:

Die ersten sechs Hauptstücke enthalten die nothwendigen Prolegomena des Strafprocesses, nemlich außer einigen allgemeinen Bestimmungen noch die Vorschriften über die Einrichtung, den Wirkungskreis, die Zuständigkeit und etwaige Ausschließung derjenigen Organe (Gerichte — Staatsanwaltschaften — Privatankläger), welche im Strafprocesse zunächst für die Geltendmachung des Strafrechtes des Staates zu wirken haben. —

Erst vom sechsten Hauptstücke angefangen beginnen, und reichen bis einschließig zum vierzehnten Hauptstücke die Vorschriften über den eigentlichen, und zwar den ordentlichen (oder regelmäßigen) Strafproceß über Verbrechen und Vergehen, während das fünfzehnte bis einschließig zwanzigste Hauptstück theils einige Anhangs- oder Adhäsions-Proceduren des ordentlichen Strafprocesses, welche strenge genommen nicht zum Straf-Verfahren gehören, jedoch demselben gewöhnlich angehängt werden (15. und 16. Hauptstück); theils einige außerordentliche Strafprocedursarten über Verbrechen und Vergehen (17., 18. und 19. Hauptstück), und endlich das ganz

---

Fragen des Strafverfahrens, zwischen dem „Zu wenig" unserer früheren Gesetzgebung, und dem „Zu viel" der überraschen Legislation der Jahre 1849 und 1850 die rechte Mitte herzustellen, das neue Gesetz zugleich allenthalben auch den historisch gewordenen und gegebenen Zuständen, sowie den eigenthümlich-österreichischen Verhältnissen anzupassen bemüht war, und daß man jetzt das in der Hast entstandene Gesetzes-Werk des Jahres 1850 bei ruhigerer Abwägung auch in der äußeren Form von den Spuren der Eile gefeilt habe:" — so soll und kann dadurch das große Verdienst der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, und derjenigen Männer, die vorzugsweise für dessen Zustandebringen thätig waren, in keiner Weise geschmälert werden. Den beiden Ministern (Bach und Schmerling) und dem schon oben genannten Bearbeiter (Würth), deren aufeinanderfolgendem und thatkräftigem Zusammenwirken die Entstehung und Einführung dieses Gesetzes zumeist zu danken ist, wird unsere Rechtsgeschichte, wenn sie gerecht und wahr sein wird, in den Annalen der vaterländischen Justiz-Gesetzgebung für und für den Ruhm sichern, daß sie durch ihre energische Bevorwortung des vielgenannten Gesetzes bei dem Monarchen, wenigstens den großen Principien der Mündlichkeit (Unmittelbarkeit) und (einer vernünftigen) Oeffentlichkeit des Strafverfahrens, ferner der accusatorischen Procedur hinsichtlich der Hauptverhandlung, sowie eines offenen und freien Vertheidigungs-Systems für den Angeklagten in unserem Vaterlande die Bahn gebrochen, und diesen wahrheitverbürgenden Fundamenten eines gerechten Strafprocesses, nachdem dieselben in Oesterreich durch mehr denn ein Jahrhundert untergegangen waren (vergl. oben Seite 2—9), neuerlich für alle Zukunft einen sicheren Boden gewonnen haben! — .

Digitized by Google

summarische, und großentheils auch in der Procedur inquisitorische Verfahren wegen Uebertretungen (20. Hauptstück) enthalten. —

Was nun den ordentlichen Strafproceß betrifft, so gliederte ihn unser vorliegendes Gesetz offenbar nach seinen drei Hauptstadien, wornach er sich nemlich:

I. in den Informations-Proceß (auch Recognitions-, Erkennungs-, Instructions-, Untersuchungs- oder Verhandlungs-Proceß im weiteren Sinne dieser Worte genannt; 7. bis einschließig 10. Hauptstück);

II. in den Entscheidungs-Proceß (richterliches Erkenntniß — Urtheil — Sentenz, — 11. bis einschließig 13. Hauptstück);

III. in den Vollstreckungs-(Executions-)Proceß (14. Hauptstück) scheidet. —

Was nun

zu I.

den Informations-Proceß betrifft, so sonderte ihn das Gesetz wieder nach drei Stadien:

1. in das Untersuchungs-Verfahren (7. Hauptstück), welches selbst wieder
   a. in die Voruntersuchung (II. Abtheilung des 7. Hauptstückes) und
   b. in die Special-Untersuchung (III. Abtheilung des 7. Hauptstückes) zerfällt;*) —
2. in die Anklagestand-Versetzung oder anderweitige Beendigung (Aufhebung) des Untersuchungs-Verfahrens und die dagegen zulässigen Rechtsmittel (8. und 9. Hauptstück), und
3. in die mündliche Schlußverhandlung (10. Hauptstück). —

Zu II.

Der Entscheidungs-Proceß gliedert sich wieder:

1. in die von dem Richter vorzunehmende Prüfung der im vorliegenden Falle vorhandenen rechtlichen Beweise (11. Hauptstück);
2. in die wirkliche Fällung des Urtheiles, d. h. Schöpfung und Verkündigung der richterlichen Sentenz (12. Hauptstück); — und

*) Die Gründe, auf welchen diese von dem Gesetze angenommene Unterabtheilung des Untersuchungs-Verfahrens in die Vor- und Special-Untersuchung beruht, werden, als schon zu tief in die besonderen Bestimmungen des Gesetzes eingreifend, erst unten beim siebenten Hauptstücke auseinandergesetzt.

Digitized by Google

3. in die Vorschriften über die dagegen zulässigen Rechtsmittel, d. h. über den wider ein erstrichterliches Erkenntniß möglichen höheren Instanzenzug (13. Hauptstück). —

Erst nach Rechtskräftigwerdung der, sei es von einer ersten oder einer höheren Instanz ausgegangenen Sentenz, können

zu III.

die Bestimmungen des Vollstreckungs-Processes (14. Hauptstück) in Anwendung kommen. —

Nachdem in den vorstehenden Auseinandersetzungen die Rechts-Institute oder Grundformen, welche das neue Gesetz beherrschen, sowie die allgemeinen Principien und Rechtsanschauungen aufgezeigt wurden, welche dem Gesetzgeber dabei zur Richtschnur gedient zu haben scheinen, und welche sofort die Unterlage des vorliegenden Gesetzwerkes bilden; und nachdem auch das allgemeine System, welches diesem Gesetze zu Grund liegt, dargelegt worden, scheint es angemessen, zur Erörterung der besonderen Bestimmungen desselben zu schreiten! —

Digitized by Google

Zum

Kundmachungs-Patente

der Strafproceßordnung.

Dasjenige, was in anderen deutschen Ländern den Inhalt der „Einführungs-Verordnung" eines größeren Gesetzes (Gesetzbuches) ausmacht, wird in Oesterreich in jahrhundertealter Uebung mit einem sogenannten „Kundmachungs-(oder Publications-)Patente" (K. M. P.)*) in's Werk gesetzt, dessen Inhalt gewöhnlich folgende Momente umfaßt:

A. eine kurze Darstellung derjenigen Gründe und allgemeinen Gesichtspunkte (hie und da auch der unmittelbaren Veranlassungen und der äußeren Entstehungs-Geschichte), worauf das hiermit kundgemachte neue Gesetz beruht;

B. die Anordnungen über den geographischen, subjectiven und objectiven Umfang, in welchem das neue Gesetz Geltung haben soll, d. h. die Aufzählung der Länder oder Landesgebiete, sowie der Personen und Gegenstände, auf welche sich die verbindende Kraft desselben auszudehnen hat;

C. die Festsetzung des Zeitpunktes, von welchem an es in Wirksamkeit zu treten hat; und damit zusammenhängend

D. die Bestimmung über das Verhältniß des neuen Gesetzes zu den bisher bestandenen Gesetzen, sowie

E. über die etwaige Zurückwirkung des neuen Gesetzes auf frühere Fälle und auf die schon anhängigen Processe; endlich

---

*) Vergl. über die äußere Form solcher Patente die im ersten Hefte meiner Erläuterung des österreichischen Strafgesetzes vom 27. Mai 1852, Seite 72 in der Note vorkommenden Nachweisungen. —

Digitized by Google

F. die übrigen allgemeinen, oder transitorischen Verfügungen, welche bei Anwendung des neuen Gesetzes noch vor Augen zu halten sind.*)

Nach diesen fünf Richtungen gliedert sich denn auch der Inhalt des vorliegenden K. M. P. zur neuen St. P. O. —

Die

unter lit. A

erwähnte Angabe geschieht im Eingange desselben mit wenigen Worten, indem der höchste Gesetzgeber verkündet, daß die vorliegende Strafproceßordnung nur „die Ausführung derjenigen Grundsätze, welche in Betreff des Strafverfahrens in den a. h. Beschlüssen vom 31. December 1851 (R. G. Bl., Jahrgang 1852, Nr. 4, Absätze 17—32) festgesetzt worden sind, sowie der durch die a. h. E. vom 14. September 1852**) und vom 10. Jänner 1853***) angeordneten neuen Organisation der Justiz- und politischen Behörden sei." —

Die in der vorausgeschickten Einleitung (Seite 36) unter den Absätzen I—IX enthaltenen Auseinandersetzungen liefern die ausführlichen Nachweisungen darüber. —

Die

unter lit. B

angedeutete Bestimmung ist im ersten Absatze des Artikels I enthalten. —

Hiernach ist

1. in Beziehung auf den geographischen Umfang angeordnet worden, daß das neue Gesetz im ganzen Kaiserreiche, mit einziger Ausnahme der Militärgrenze,†) in Geltung treten soll. —

---

*) Zu solchen allgemeinen Verfügungen, wie sie in den Publications-Patenten österreichischer Gesetzbücher gewöhnlich vorzukommen pflegen, gehören z. B. die Bestimmungen über das Verhältniß des neuen Gesetzes zu den übrigen, wenn gleich nicht gerade denselben Gegenstand betreffenden, so doch verwandten Gesetzen des Staates; ferner Erklärungen gewisser, im Gesetze öfter vorkommender Ausdrücke, Hinweisungen auf gewisse Vollzugs- und transitorische Bestimmungen u. s. f. Solcher Art sind z. B. die Bestimmungen der Artikel III bis einschließig VIII des K. M. P. des österreichischen Strafgesetzes vom 27. Mai 1852, während in dem obigen K. M. P. zur St. P. O. nur Eine ähnliche Bestimmung (im Art. XI) angeordnet erscheint, die unter lit. F näher erörtert wird. —

**) Nr. 210 und 215 des Jahrganges 1852, und Nr. 10 des Jahrganges 1853 des R. G. Bl.

***) Nr. 9 des R. G. Bl. —

†) Dieselben Gründe, welche den höchsten Gesetzgeber bewogen, das materielle Strafgesetz vom 27. Mai 1852 nicht auf die Militärgrenze auszudehnen (Art. I des K. M. P zu diesem letzteren Gesetze), weil nemlich auch durch die jüngsten Organisations-Gesetze vom 7. Mai 1850, Nr. 243 des R. G. Bl., und vom 28. Juli 1851, Nr. 180 des R. G. Bl., „das Institut der Militärgrenze in seiner bisherigen militärischen Organisation aufrecht erhalten wurde", mußten consequent die Exemtion dieses Theils der Monarchie auch von der für die Strafgerichte des Civilstandes vorgeschriebenen St. P. O. nach sich ziehen. — Rücksichtlich des Strafver-

Digitized by Google

2. In subjectiver Beziehung hingegen sollte das Gesetz nur für diejenigen Personen verbindende Kraft haben, welche nicht der Straf-Gerichtsbarkeit der Militär-Gerichte unterstehen. Das Gesetz hat dieß freilich nur mittelbar dadurch ausgedrückt, daß es im Artikel I angeordnet hat, daß diese St. P. O. nur „bei allen Strafgerichten des Civilstandes als Vorschrift für das Strafverfahren zu gelten habe." — Hiernach hat das durch dieses neue Gesetz vorgeschriebene Straf-Verfahren auf alle diejenigen Personen, welche in Gemäßheit der mit dem kaiserlichen Patente vom 22. December 1851, Nr. 255 des R. G. Bl., §§. 1—5, „der ordentlichen oder außerordentlichen Strafgerichtsbarkeit der Militär-Gerichte unterstehen," keine Anwendung zu finden, da die k. k. Militär-Gerichte das Strafverfahren nach besonderen, davon wesentlich abweichenden Vorschriften in Ausübung zu bringen haben.*)

3. In objectiver Beziehung bestimmt der mehrerwähnte erste Absatz des Artikels I: „daß die neue St. P. O. als alleinige Vorschrift über

a. Verbrechen,
b. Vergehen und
c. über die der Strafgerichtsbarkeit der Gerichte unterliegenden Uebertretungen

zu gelten habe." —

Welche Handlungen

ad a. als Verbrechen, und
ad b. als Vergehen

anzusehen und zu behandeln seien, bestimmt deutlich und ausschließend das Strafgesetz vom 27. Mai 1852, insbesondere in Art. IV seines K. M. P., wornach „nur dasjenige als Verbrechen oder Vergehen behandelt oder bestraft werden kann, was in eben jenem Gesetze ausdrücklich als Verbrechen oder Vergehen erklärt ist."**)

Schwankender aber ist, wenigstens in einer Beziehung, dermal noch die Bestimmung:

ad c.: „welche Uebertretungen der Strafgerichtsbarkeit der Gerichte zugewiesen sind?" —

Da nemlich durch die vorliegende neue Strafproceßordnung, wie sogleich in der unten ad lit. D folgenden Erörterung nachgewiesen werden wird, auch alle bisher über die „Gerichts-Zuständigkeit

---

fahrens in der Militärgrenze gilt daher dasselbe, was oben zur Zahl 2) von dem Strafverfahren bei den k. k. Militär-Gerichten überhaupt gesagt wird. —

*) Sieh' darüber Bergmayer's Handbuch zum peinlichen Verfahren bei der k. k. österreichischen Armee und in den Militär-Grenzen, Wien 1812, sammt Anhang, Wien 1821. —

**) Sieh' die Erklärung der obigen inhaltschweren Gesetzesstelle in meiner Erläuterung des österr. Strafgesetzes vom 27. Mai 1852, erstes Heft, Seite 97—111. —

Digitized by Google

hinsichtlich der Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen" bestandenen gesetzlichen Vorschriften, wodurch in der Regel alle, wenn auch außer dem allgemeinen Strafgesetze stehenden Gesetz-Uebertretungen der Strafgerichtsbarkeit der Gerichte zugewiesen waren,*) vom Tage des

*) Dieß wurde verfügt:

1. für diejenigen Kronländer, für welche die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 in Geltung steht, schon durch den Art. X, Z. 3 des Einführungs-Gesetzes hierzu, und neuerlich durch die kaiserliche Competenz-Verordnung vom 27. Mai 1852, Nr. 118 des R. G. B., Art. V, Z. 2; —
2. für Ungarn, Kroatien, Slawonien, die serbische Wojwodschaft und das Temeser Banat durch die analoge kaiserliche Verordnung vom 27. Mai 1852, Nr. 120 des R. G. Bl., Art. V, Z. 2; — und
3. für Siebenbürgen durch die kaiserliche Verordnung vom 27. Mai 1852, Nr. 121 des R. G. Bl., Art. I. —
4. Nur rücksichtlich des lombardisch-venetianischen Königreiches, Dalmatiens, Galiziens, des Großherzogthums Krakau und der Bukowina war es auch nach Einführung des neuen Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 in Betreff der Gerichts-Zuständigkeit über die Uebertretungen, vermöge Art. III des K. M. P. zu diesem Strafgesetze, einstweilen bei den früheren Bestimmungen geblieben, wornach in diesen Kronländern die Strafgerichtsbarkeit über die Uebertretungen in erster Instanz noch den politischen Behörden zusteht (Sieh' die dießfällige ausführliche Auseinandersetzung in meiner Erläuterung des oftgenannten Strafgesetzes, 1. Heft, Seite 91 und 92). —

Von der obigen Regel, daß die Strafgerichtsbarkeit über alle Uebertretungen den Gerichten zukommen soll, hat unsere Gesetzgebung bisher schon vielfache Ausnahmen festgesetzt, insoferne nemlich sehr häufig solche Gesetz-Uebertretungen, welche außer dem Umfange des allgemeinen Strafgesetzes als strafbare Handlungen erklärt sind, wieder der Strafgerichtsbarkeit der politischen Behörden zugewiesen wurden. — Dieß geschah wenigstens für einzelne Kronländer hinsichtlich der Uebertretungen des Jagdgesetzes, der Theater-Ordnung, der sogenannten Gewerbs-Uebertretungen, der Ueberschreitungen der Polizeistunde, der Uebertretungen des Verbotes des Fangens und Schießens der kleinen Wiesen- und Waldvögel während der Brutzeit, — durch besondere Verordnungen (s. dieselben in meiner mehrgenannten Erläuterung des Strafgesetzes, 1. Heft, S. 113 Anmerkung **); und übereinstimmend hiermit, sowie mit dem Geiste des oben im Texte weiter auseinandergesetzten neuen Organisirungs-Systems wurde bereits in allen dem Strafgesetze vom 27. Mai 1852 nachgefolgten Gesetzen der Grundsatz festgehalten, daß in der Regel alle Gesetz-Uebertretungen, welche nicht in dem allgemeinen Strafgesetze als solche bezeichnet, sondern außerhalb desselben durch besondere Gesetze als strafbare Handlungen erklärt sind, in Zukunft nicht mehr den Gerichten, sondern vielmehr den politischen Bezirksbehörden, oder eigens dafür bestimmten anderen Behörden, zur Strafgerichtsbarkeit zugewiesen sein sollen. — Dieß wurde namentlich in nachfolgenden Gesetzen verfügt:

a. Preßordnung vom 27. Mai 1852, Nr. 122 des R. G. Bl., §§. 2—32 und 42. —
b. Privilegien-Gesetz vom 15. August 1852, Nr. 184 des R. G. Bl., §. 43. —
c. Hausir-Gesetz vom 4. September 1852, Nr. 252 des R. G. Bl., §. 20. —
d. Gesetz über den Waffengebrauch vom 24. October 1852, Nr. 223 des R. G. Bl., §§. 36—39 und 40. —
e. Forst-Gesetz vom 3. December 1852, Nr. 250 des R. G. Bl., §. 68. —
f. Gesetz wegen Ausübung des Jagdrechtes vom 15. December 1852, Nr. 257 des R. G. Bl. §. 18. —

Digitized by Google

Eintritts der Wirksamkeit der neuen St. P. O. außer Kraft treten: so kann die Bestimmung: „welche Uebertretungen künftighin, d. h. vom Zeitpunkte der wirklichen Einführung der neuen St. P. O. angefangen, der Strafgerichtsbarkeit der Gerichte zugewiesen werden?" nur aus dieser Strafproceßordnung selbst, und aus den gleichzeitig mit ihr in Geltung tretenden Vorschriften über den künftigen Wirkungskreis der neu zu organisirenden politischen und Justiz-Behörden erholt werden. — Sie liegt nun auch wirklich, wenigstens im Grundsatze, in den eben erwähnten neuen gesetzlichen Vorschriften bereits gegeben vor, nemlich einerseits im §. 9 der neuen Strafproceßordnung, und and'rerseits in den §§. 48 und 58 der mit den Verordnungen vom 19. Jänner 1853, Nr. 9 und 10 des R. G. Bl., kundgemachten a. h. Bestimmungen „über die Einrichtung und Amtswirksamkeit der Bezirks-(beziehungsweise in Ungarn: Stuhlrichter-)Aemter." — Durch den bezogenen §. 9 der neuen Strafproceßordnung wird nemlich einerseits vorgeschrieben: „daß dem Bezirksgerichte (d. i. dem Bezirks- oder Stuhlrichter-Amte als Bezirks-Gericht, cf. §. 7 ebenda) das gesammte Strafverfahren, d. i. die Untersuchung, Entscheidung und Vollstreckung seiner Erkenntnisse hinsichtlich derjenigen Uebertretungen zustehe, welche

aa. in dem allgemeinen Strafgesetze als solche bezeichnet sind, oder welche

bb. durch besondere Vorschriften zur Untersuchung und Bestrafung den Gerichten zugewiesen sind." —

And'rerseits aber bestimmen die angeführten §§. 48 und 50 des Wirkungskreises der Bezirksämter: „daß das Bezirks-(beziehungsweise Stuhlrichter-)Amt in erster Instanz bei Verletzung polizeilicher Vorschriften und Einrichtungen verhandle und entscheide, insoferne dieselben nicht der strafrichterlichen Wirksamkeit (§. 58) vorbehalten sind, oder nicht ausdrücklich anderen Behörden zugewiesen werden." —

Aus der Gegeneinanderhaltung dieser Vorschriften läßt sich nun der Grundsatz abstrahiren, daß in Zukunft, d. h. mit dem Zeitpunkte,

---

g. Gesetz über das Mauthsystem in Ungarn u. s. f. vom 10. Februar 1853, Nr. 133 des R. G. B. §. 21. —

h. Gesetz über paßpolizeiliche Behandlung der Ausländer vom 3. Mai 1853, Nr. 82 des R. G. Bl. §. 21. —

i. Gesetz über die Amtsgewalt der politischen und Polizeibehörden vom 14. August 1853, Nr. 163 des R. G. Bl. §. 5. —

Von allen diesen Gesetzen enthält nur das unter lit. d berufene Patent „über den Waffengebrauch" neben der in den vorbezogenen §§. 36—39 und 40 ausgesprochenen Festsetzung der obigen Regel zugleich auch Ausnahmen von derselben, indem es im §. 40 zugleich anordnet, daß das Verfahren und Straferkenntniß über die anderen (d. h. nicht in den §§. 36—39 vorkommenden) Uebertretungen jenes Gesetzes, also allerdings auch über die in den §§. 28—35 desselben bezeichneten strafbaren Handlungen „den zur Anwendung des allgemeinen Strafgesetzes bestellten Gerichtsbehörden" zustehe. —

Digitized by Google

wo die Thätigkeit der neu organisirten politischen und Justizbehörden, beginnen, und mit ihr auch die neue St. P. O. in Wirksamkeit treten wird (vergl. unten die Erörterung ad lit. C), die Strafgerichtsbarkeit in Ansehung der Uebertretungen verschiedenen Behörden zustehen werde, je nachdem es solche Uebertretungen sind, welche

ad aa. in dem allgemeinen Strafgesetze als solche bezeichnet sind; — oder solche, welche

ad bb. außerhalb dem Strafgesetze als strafbare Handlungen erklärt erscheinen. —

Ueber die ersteren (ad aa) wird nemlich hiernach die Strafgerichtsbarkeit (mit der einzigen, im zweiten Absatze des §. 9 der St. P. O. vorgesehenen Modification) in erster Instanz schlechtweg den (Bezirks-) Gerichten, und eben so auch den Oberlandesgerichten in zweiter, und dem obersten Gerichtshofe in dritter Instanz; — über die zweiten (ad bb) hingegen in der Regel in erster Instanz dem Bezirksamte als politischer Bezirks-Behörde, und in gleicher Weise auch in den höheren Instanzen den politischen Behörden zustehen.*)

*) Es kann übrigens nicht in Abrede gestellt werden, daß die oben berufenen §§. 48 und 58 „der Bestimmungen über den Wirkungskreis der Bezirksämter", wenigstens was ihre textuelle Anordnung betrifft, untereinander nicht ganz im Einklange stehen. — Während nemlich der oben im Texte wörtlich angeführte §. 48 als Regel den Grundsatz aufstellt, daß die Strafgerichtsbarkeit über einfache (nicht im allgemeinen Strafgesetze vorkommende) Polizei-Uebertretungen den politischen Behörden zuzukommen habe, und sofort in Uebereinstimmung mit dem §. 9 der St. P. O. fordert, daß die Strafgerichtsbarkeit der Gerichte über derlei Uebertretungen, um begründet zu sein, insbesondere angeordnet sein müsse: scheint der §. 58 die entgegengesetzte Regel auszusprechen, indem er wörtlich Folgendes festsetzt: „Dem Bezirks- (Stuhlrichter-) Amte kommt als Bezirksgericht die Strafgerichtsbarkeit in erster Instanz im vollen Umfange über alle Uebertretungen zu, welche nicht anderen Behörden zugewiesen sind." — Hiernach könnte man also aus diesem letzteren Paragraphe schließen, als ob über alle Uebertretungen in der Regel die Gerichte competent wären, und als ob daher die Gerichtsbarkeit anderer, also auch der politischen, Behörden, damit sie über irgend eine Uebertretung competent wären, insbesondere angeordnet sein müßte. —

Allein da die St. P. O. jedenfalls das spätere Gesetz ist, so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß die erstere (im mehrgenannten §. 48, und in der späteren St. P. O. §. 9 angeführte), und nicht die zweite (im citirten §. 58 ausgesprochene) Regel, in der Tendenz der höchsten Gesetzgebung gelegen sei. Um jedoch für die Zukunft nicht nur in der eben ausgedrückten Beziehung allen widersprechenden Auslegungen zu begegnen, sondern um auch darüber außer Zweifel zu kommen, welchen Behörden, ob nemlich den Gerichten oder den politischen Behörden, mit der Einführung der neuen Organisation, die Strafgerichtsbarkeit über solche Gesetz-Uebertretungen zustehen werde, welche außer dem allgemeinen neuen Strafgesetze als strafbare Handlungen erklärt sind, und dennoch nicht als Polizei-Uebertretungen angesehen werden können (wie z. B. Gewerbsstörungen), daher eigentlich auch nicht unter den obigen §. 48 fallen würden — scheint es wirklich wünschenswerth, daß die höchste Gesetzgebung durch ein eigenes, erst noch zu erwartendes Gesetz, in Ausführung der obigen Voraussetzung des §. 9 der neuen St. P. O., ganz bestimmt festsetzen möchte: „daß von dem Tage angefangen, wo die neue St. P. O. in Wirksamkeit treten wird, die Untersuchung und Bestrafung derjenigen Gesetz-Uebertretungen, welche

Digitized by Google

Die oben

unter lit. C

angedeutete Bestimmung „über den Zeitpunkt, von welchem angefangen die neue St. P. O. allenthalben in Wirksamkeit zu treten hat, ist im zweiten Abschnitte des Artikels I und im Artikel XI, wenn gleich noch nicht numerisch festgesetzt, doch insoweit geregelt: „daß der Justizminister ermächtiget wurde, den Tag nachträglich zu bestimmen, an welchem dieses neue Gesetz, mit Rücksicht auf die bestehenden Verhältnisse, in jedem Kronlande in Wirksamkeit zu treten haben wird." —

Es ist wohl kaum zu zweifeln, daß nach Maßgabe dieser Bestimmung die neue St. P. O. in jedem Kronlande erst an jenem Tage in Wirksamkeit treten werde, an welchem daselbst die Wirksamkeit der sämmtlichen neu organisirten politischen und Justiz-, daher auch der staatsanwaltschaftlichen Behörden beginnen wird, da das ganze System dieser neuen St. P. O. auf diese neue Organisation und Gliederung der Gerichte*) und Staatsanwaltschaften**) gegründet

---

nicht durch das allgemeine Strafgesetz vom 27. Mai 1852 als strafbare Handlungen erklärt sind, und rücksichtlich welcher das Verfahren nicht durch besondere Vorschriften ausdrücklich anderen Behörden (wie dieß z. B. hinsichtlich der Gefälls-Uebertretungen, der Präparicationen verschiedener Steuer-, Abgaben- und Gebühren-Gesetze, der Uebertretungen der See-, Sanitäts-, und Contumaz-Vorschriften u. s. f. der Fall ist), oder den Gerichten zugewiesen ist, von der politischen Bezirksbehörde zu pflegen sei." —

Nach Maßgabe einer solchen, nach den obigen Auseinandersetzungen allerdings schon im Geiste und in der Tendenz aller neueren Gesetzes-Bestimmungen (vergl. auch die vorhergehende Anmerkung) liegenden Vorschrift, würden demnach der Strafgerichtsbarkeit der Gerichte für die Zukunft nur mehr folgende Uebertretungen vorbehalten bleiben:

a. diejenigen, welche im allgemeinen Strafgesetze vom 27. Mai 1852 als Uebertretungen bezeichnet sind (§. 9 der St. P. O.); —

b. die Uebertretungen der §§ 28—35 des Gesetzes vom 24. October 1852, Nr. 223 des R. G. Bl., über den Besitz und das Tragen von Waffen (sieh' §. 40 dieses Patentes, und die am Schlusse der vorigen Anmerkung vorkommende Auseinandersetzung); — endlich

c. jene wenigen Fälle, wo den Civil-Gerichten, durch das a. b. G. B. und durch die Civilproceßordnung sammt den dazu gehörigen Vorschriften, die Verhängung von Strafen wegen gewisser Gesetz-Uebertretungen eingeräumt ist, oder in welchen überhaupt jede Behörde, also auch jedes Civil- und Straf-Gericht, gewisse Ordnungs- und Disciplinarstrafen aussprechen kann. —

*) Sieh' insbesondere den zweiten, fünften und sechsten Absatz des Art. IV des K. M. P., und das zweite und dritte Hauptstück, und oben (auf Seite 9—20) die Auseinandersetzung des Zusammenhanges der neuen St. P. O. mit der neuen Organisation und Einrichtung der Gerichtsbehörden. —

**) Im Einklange mit der obigen Ansicht wurde daher auch im lombardisch-venetianischen Königreiche, obgleich daselbst die neu organisirten Gerichte vermöge der Verordnung vom 4. October 1853, Nr. 191 des R. G. Bl., ihre Wirksamkeit bereits am 2. November 1853 beginnen werden, keineswegs auch schon die neue St. P. O. eingeführt, weil in diesen beiden Kronländern zwar bereits die Gerichte, keineswegs aber auch schon die Staatsanwaltschaften organisirt sind. —

Digitized by Google

erscheint, und weil demnach eine frühere Einführung derselben selbst in solchen Kronländern, wo bisher die St. P. O. vom 17. Jänner gegolten, oder wo wenigstens, wie z. B. in Ungarn, Kroatien, Slawonien und der Wojwodina, bisher auch schon das Institut der Staatsanwaltschaft bestanden hat, bis zur Einführung der neuen Gerichts-Organisation zugleich mehrere interimistische Verfügungen, z. B. die provisorische Uebertragung aller in der neuen St. P. O. den Untersuchungs-Gerichten zustehenden Functionen an die in jenen Kronländern dermal noch bestehenden, künftighin aber ganz entfallenden, Bezirks-Collegial-Gerichte, und mehrere ähnliche Provisorien bedingen würde, deren Anordnung sich schon deßhalb nicht empfehlen dürfte, weil sie eben nur Provisorien sein, und daher den schon an sich nicht sehr zu empfehlenden Wechsel der gesetzlichen Vorschriften nur vervielfältigen würden. —

Das

unter lit. D

angedeutete „Verhältniß der neuen Strafproceßordnung zu den bisherigen Gesetzen" wurde dem Grundsatze nach schon durch den Art. I, und noch ausführlicher durch den Art. II begrenzt. —

Dadurch nemlich, daß der Art. I vorschrieb, daß diese neue St. P. O. künftighin „als alleinige Vorschrift für das Strafverfahren" in dem unter lit. B auseinandergesetzten Umfange zu gelten habe, sind grundsätzlich auch schon alle anderen, und namentlich alle bisher für das Strafverfahren in den angegebenen Beziehungen bestandenen gesetzlichen Vorschriften außer Kraft gesetzt worden. —

Noch bestimmter spricht dieß der Art. II aus, indem er mit dürrem Worte „alle über das Strafverfahren und über die Gerichtszuständigkeit hinsichtlich der gedachten strafbaren Handlungen in den verschiedenen Ländern des Reiches bisher bestandenen Vorschriften außer Kraft setzt." — Vermöge dieser Gesetzes-Bestimmung treten daher von dem Zeitpunkte der Wirksamkeit der neuen St. P. O., je nach Verschiedenheit der Kronländer, nachstehende Vorschriften außer Geltung:

a. Im lombardisch-venetianischen Königreiche, Dalmatien, Galizien, Krakau, der Bukowina, und Siebenbürgen die daselbst hinsichtlich des Strafverfahrens geltenden zweiten Abschnitte des I. und II. Theiles des Strafgesetzbuches vom 3. September 1803, sammt den dazu gehörigen nachträglichen Vorschriften, sowie insbesondere der Artikel III des K. M. P. zum Strafgesetze vom 27. Mai 1852, und rücksichtlich Siebenbürgens überdieß die kaiserliche Verordnung vom 27. Mai 1852, Nr. 121 des R. G. Bl. —

b. In Oesterreich ob und unter der Enns, Salzburg, Steiermark, Kärnthen, Krain, Tirol und Vorarlberg, Böhmen, Mähren und Schlesien die St. P. O. vom 13. Jänner 1850, sammt den dazu gehörigen nachträglichen Vorschriften, die kaiserliche (Strafgerichts-Competenz-) Verordnung vom 27. Mai 1852, Nr. 118, und die weitere kaiserliche Verordnung von demselben Tage,

Digitized by Google

Nr. 119 des R. G. Bl., „über die Competenz und das Strafverfahren hinsichtlich der Verbrechen des Hochverrathes und der Majestätsbeleidigung." —

c. In Ungarn, der serbischen Wojwodschaft und dem Temeser Banate, in Kroatien und Slawonien die für diese Kronländer bisher geltenden provisorischen Verordnungen für das Strafverfahren vom 3. November 1849 (Landesgesetzblatt für Ungarn, Nr. 1), vom 28. December 1849 (ebenda, Nr. 2), vom 1. März 1850 (Landesgesetzblatt für Kroatien und Slawonien, Nr. 4), vom 30. Juni 1850, Nr. 259 des R. G. Bl., und vom 24. Juli 1850, Nr. 312 des R. G. Bl., sammt den durch diese Verordnungen bestätigten früheren Vorschriften und Uebungen, sowie sammt den hierzu nachträglich kundgemachten Verordnungen und Erläuterungen, und insbesondere auch die kaiserliche (Strafgerichts-Competenz-) Verordnung vom 27. Mai 1852, Nr. 120 des R. G. Bl.*) —

Weitaus die schwierigste Regelung unter den durch das K. M. P. zu normirenden Punkten war die

unter lit. E

erwähnte Bestimmung „über die Zurückwirkung der neuen Strafproceßordnung auf frühere Fälle und auf schon anhängige Strafprocesse". —

Die deutsche Wissenschaft und Gesetzgebungs-Praxis bekennt sich in überwiegender Zahl ihrer berufensten Stimmführer zu dem Grundsatze: „daß Proceß-Gesetze überhaupt, daher auch Strafproceß-Gesetze, ohne Ungerechtigkeit auch auf früher begangene Handlungen, und zur Zeit der Einführung des neuen Proceßgesetzes bereits anhängige Rechtssachen (Processe) rückwirkend angewendet werden dürfen."

So richtig dieser Grundsatz im Allgemeinen ist, so haben dennoch angesehene Schriftsteller Deutschland's und Frankreich's, insbesondere in Beziehung auf den Strafproceß, erhebliche Einwendungen gegen die Anwendbarkeit eines neuen Proceß-Gesetzes auf solche frühere Fälle erhoben, wo die Form des Verfahrens auf das materielle Recht des Beschuldigten zurückwirkt, und wo daher die Form des Verfahrens einen Theil des Rechtes des Beschuldigten bilde (?), indem von der Verschiedenheit dieser Form sehr häufig die Möglichkeit einer Verurtheilung und Bestrafung überhaupt, oder die Art und Größe der

*) Aus der obigen Auseinandersetzung ergibt sich also, daß mit dem Tage der beginnenden Wirksamkeit der neuen St. P. O. alle vier, den sogenannten „Anhang zum Strafgesetze vom 27. Mai 1852" bildenden kaiserlichen Verordnungen von gleichem Tage, Nr. 118, 119, 120 und 121 des R. G. Bl., außer Kraft treten werden, was übrigens wohl schon vorläufig durch alle diese Verordnungen selbst angedeutet worden war, indem deren Gültigkeit im Vorhinein durch die in jeder dieser Verordnungen vorkommenden Eingangsworte: „bis zur Einführung der definitiven Justizorganisation und eines neuen Strafverfahrens" als eine transitorische bezeichnet war. —

Digitized by Google

Bestrafung abhänge, und daher eine Abänderung jener Form, und eine rückwirkende Anwendung der neuen Formen auf frühere Fälle allerdings wohlerworbenen Rechten (??) und rechtlich (?) begründeten Erwartungen des Beschuldigten zu nahe treten.

Faßt man diese von verschiedenen Autoritäten der Wissenschaft geäußerten Bedenken unter allgemeine Gesichtspunkte zusammen, so lassen sich die Fälle, in welchen von ihnen aus Gerechtigkeits-Scrupeln die zurückwirkende Anwendbarkeit eines neuen Strafproceß-Gesetzes auf frühere Fälle in Abrede gestellt wird, auf folgende vier Beziehungen zurückführen:

1. Wenn in den Formen der früheren Gerichts-Verfassung für den Schutz des Beschuldigten mehr Garantieen gelegen waren, als in der Einrichtung der neuen Gerichte. Dahin rechnen wenigstens die Schutzredner der Jury den Fall, wenn durch das frühere Gesetz das Richteramt über die Schuldfrage Geschwornen, nach dem neuen Gesetze hingegen rechtsgelehrten Beamten-Richtern überlassen ist; oder wenn nach dem früheren Gesetze Niemand seinem ordentlichen Richter entzogen werden konnte, nach dem neuen hingegen die Delegation eines anderen Gerichtsstandes an der Stelle des regelmäßig competenten Richters sehr erleichtert ist. —

2. Wenn nach den neuen Proceß-Formen die Einleitung eines strafgerichtlichen Verfahrens gegen einen Beschuldigten zulässig ist, während dasselbe nach dem früheren Gesetze überhaupt gar nicht möglich gewesen wäre. Dieß würde z. B. der Fall sein, wenn das neue Gesetz bei gewissen strafbaren Handlungen die strafgerichtliche Verfolgung von Amtswegen anordnet, während das frühere Gesetz dieselben nur auf Verlangen des Verletzten verfolgen ließ, und wenn wegen einer solchen vor der Wirksamkeit des neuen Gesetzes begangenen strafbaren Handlung ein Verlangen des Verletzten nicht vorliegt; oder wenn das neue Gesetz die Bedingungen, unter denen die Wiederaufnahme eines Strafprocesses eingeleitet werden darf, wesentlich erleichtert hätte, so daß die Wiederaufnahme eines nach dem früheren Gesetze beendigten Strafprocesses wohl nicht nach diesem, allerdings aber nach dem neuen Gesetze zulässig wäre. —

3. Wenn die durch das neue Gesetz vorgeschriebenen Formen auf die Anerkennung oder Nichtanerkennung des materiellen Rechtes des Beschuldigten in der Art Einfluß nehmen, daß nach dem neuen Proceß Gesetze eine rechtliche Beschuldigung (Special-Untersuchung oder Versetzung in den Anklagestand), oder gar eine Verurtheilung, sei es nun überhaupt, oder wegen einer schwerer verpönten strafbaren Handlung, allerdings stattfinden könnte, welche nach dem früheren Verfahren nicht möglich gewesen wäre. Dieß würde z. B. der Fall sein, wenn etwa das frühere Gesetz die Versetzung in den Anklagestand nur bei vorhandenem dringenden Verdachte, das neue aber bei Verdacht schlechtweg zuläßt (vergl. §. 229 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 und §. 200

Digitized by Google

der neuen St. P. O.); — oder wenn das neue Gesetz gar keine Beweisregeln festsetzen, sondern die Beurtheilung, ob der Beweis der Schuld vorhanden sei oder nicht, unbeschränkt der freien Ueberzeugung der Richter anheim stellen würde, während ihn das frühere Gesetz an gewisse Beweisregeln in der Art gebunden hätte, daß er keinen Schuldig-Ausspruch ohne die Erfüllung dieser Beweisregeln fällen konnte; — oder wenn das neue Gesetz verschiedene Beweisarten, so etwa den Indicienbeweis, den Beweis durch Mitschuldige auch hinsichtlich der Schuld zulassen würde, während das frühere Gesetz diese Beweise ausschloß, in welchen Fällen also nach dem neuen Gesetze die Verurtheilung auch unter mehreren solchen Voraussetzungen möglich wäre, unter welchen sie das frühere Gesetz ausgeschlossen hätte. — Ein Verhältniß der zweiten Art würde eintreten, wenn das frühere Gesetz bei denjenigen strafbaren Handlungen, wo es von der Größe des Betrages der Rechtsverletzung abhängt, ob sie als Verbrechen, oder blos als Uebertretungen zu bestrafen sind (wie z. B. bei Diebstahl, Veruntreuung u. s. w.), zum Beweise auch der numerischen Größe der Rechtsverletzung gegenüber einem läugnenden Beschuldigten den regelmäßigen Beweis durch die übereinstimmende Aussage zweier Zeugen forderte, während das neue Gesetz in solchen Fällen den Beweis über den Betrag des Schadens schon durch die alleinige Aussage des Beschuldigten zuläßt (vergl. §. 270, Zahl 3 der gegenwärtigen St. P. O.), wornach daher in dem Falle, wenn der Beschuldigte nur einen die Handlung noch nicht zum Verbrechen gestaltenden Betrag zugesteht, und für das Dasein des höheren Betrages kein anderer Beweis als die Aussage des Beschädigten vorliegt, nach dem früheren Gesetze die Verurtheilung nur wegen einer Uebertretung, nach dem neuen Proceßgesetze aber wegen eines Verbrechens, also wegen einer schwerer verpönten Handlung stattfinden könnte. —

Die letzte Beziehung, in welcher angesehene Stimmen die Zurückwirkung eines neuen Strafproceß-Gesetzes auf frühere Fälle ausgeschlossen wissen wollen, ist endlich diejenige, wenn

4. das neue Gesetz in gewissen Fällen die Anwendung solcher Proceßmittel gegen den Beschuldigten gestattet, wodurch er an seinem materiellen Rechte ein Uebel oder eine Beschränkung erleidet, wie, z. B. Untersuchungshaft, härtere Behandlung während dieser Haft, Haus-, Papier-, Persons-Durchsuchungen, steckbriefliche Verfolgungen u. dergl., während nach dem früheren Gesetze eben diese Mittel in gleichem Falle nicht hätten angewendet werden dürfen. —

Allein bei näherer Würdigung dürften sich alle diese Bedenken als ungegründet erkennen lassen, und nachstehende Erwägungen sollen nachweisen, daß es sich in den vorangeführten Rechten überall nicht um „erworbene Rechte", ja nicht einmal „um rechtlich begründete Erwartungen eines Beschuldigten" handle, und daß daher durch die Zugestehung einer unbedingten Zurückwirkung eines Straf-Proceß-Gesetzes auf frühere Fälle und auf schon anhängige Processe in keiner

Digitized by Google

Weise ein Eingriff in ein wirkliches (materielles) Recht geschehe. Führt nemlich der Gesetzgeber eine neue Gerichtsverfassung (vergl. hier vorne Zahl 1) und selbst ganz andere Arten von Gerichten, z. B. rechtsgelehrte und ständige Gerichtshöfe statt des Schwurgerichtes, einen anderen Instanzenzug, und eine andere Regelung der Rechtsmittel ein, so gibt er ja ebendadurch zu erkennen, daß er diese veränderte Einrichtung im Interesse der Gerechtigkeit für nothwendig halte, um nemlich ebendadurch eine zuverlässigere Findung, Zuerkennung und Vollstreckung des materiellen Rechtes zu verbürgen. Diese nach der Ansicht der Gesetzgebung verbesserte neue Justiz-Organisation kann daher schon an sich Niemandens Rechte verletzen, da sie nicht blos eine richtigere Betreuung des Staats-Interesses, sondern der Gerechtigkeit überhaupt, daher allerdings auch der Rechte der Parteien, und sofort im Strafprocesse selbst des Beschuldigten in's Leben setzen soll. — Wenn etwa der letztere, oder wenn überhaupt Parteien in ihrer subjectiven Ansicht die frühere Gerichts-Verfassung für besser halten, als die neue, so kann dieß begreiflich in Dingen der Gesetzgebung Nichts entscheiden, und noch weniger ein Recht der Parteien auf Beibehaltung der früheren Gerichts-Verfassung begründen, da ja in allen Beziehungen des öffentlichen Rechtes sein (subjectives) Urtheil den Anordnungen der Staatsgewalt sich unterordnen muß. — Dazu kommt, daß in dem Falle, als ein neues Proceß-Gesetz zugleich mit einer neuen Gerichts-Verfassung gegeben wird, und zusammenhängt, die Nicht-Zurückwirkung des neuen Proceßgesetzes auf frühere Fälle und anhängige Rechtssachen, und sofort das Verfahren hinsichtlich derselben nach dem früher bestandenen Proceßgesetze regelmäßig ganz unmöglich ist, da in Folge der veränderten Gerichts-Verfassung die Organe (Gerichte) nicht mehr existiren, welche vermöge des früheren Gesetzes über derlei Rechtssachen zu verfahren hätten. Das Gesetz müßte, wenn es hier strenge an dem Grundsatze der Nicht-Zurückwirkung halten wollte, noch durch eine lange Reihe von Jahren fort, so lange nemlich noch das Anhängigwerden von derlei früheren Fällen denkbar wäre, neben den neuen Gerichten auch die alten Gerichte fortführen, also z. B. wenn es das Schwurgericht abgeschafft hat, dennoch durch geraume Zeit für die Verhandlung über diese früheren Fälle das Schwurgericht forterhalten! Wie störend, kostspielig und kaum ausführbar dieß wäre, bedarf keiner Auseinandersetzung! — —

Aehnliche Erwägungen stehen aber auch der weiteren Behauptung entgegen, daß ein neues Strafproceßgesetz wenigstens in den oben unter Zahl 2 und 3 erwähnten Beziehungen nicht auf frühere Fälle zurückwirken dürfe, denn dadurch, daß der Staat überhaupt neue Proceß-Gesetze einführt, spricht er aus, daß er das neu vorgeschriebene Verfahren für geeigneter erkenne, um die objective Wahrheit zu eruiren, und das mittelst der gerichtlichen Procedur durchzusetzende materielle Recht zu realisiren, als das frühere Verfahren. Es wird daher durch die rückwirkende Anwendung des neuen Proceßgesetzes auch auf frühere,

Digitized by Google

und schon anhängige Fälle Niemandem ein materielles Unrecht zugefügt, weil nach obiger Voraussetzung durch die neuen Procedurs-Formen mehr noch, als durch das frühere Verfahren verbürgt wird, daß Jedem sein wirkliches Recht zu Theil werde. — Dieß gilt namentlich auch im Strafprocesse. Der Beschuldigte kann auch da nicht über Unrecht klagen, wenn gegen ihn nach dem neuen Proceßgesetze verfahren wird, selbst wenn vielleicht nach dem letzteren die Herstellung des Beweises seiner Schuld sicherer zu Stande kommt, als nach dem früheren Gesetze, oder wenn sogar nach dem früheren Gesetze dieser Beweis gegen ihn gar nicht hergestellt worden, daher keine Verurtheilung erfolgt wäre, weil voraussetzlich durch diese gewissere Verurtheilung dem Verurtheilten nur dasjenige zugefügt wird, was dem objectiven Sachverhalte und dem materiellen Rechte entspricht, und weil er also selbst in dem Falle, wenn er in Folge des neuen Verfahrens zu einer Strafe gezogen wird, während er nach Maßgabe des früheren Strafverfahrens zu einer solchen gar nicht hätte verurtheilt werden können, voraussetzlich doch nur dasjenige Strafübel erleidet, das er nach dem zur Zeit der Begehung der strafbaren Handlung bestandenen materiellen Strafgesetze wirklich verdient hat. —

Der Beschuldigte kann aber sogar in dem eben vorher unter 4 erwähnten Falle nicht über Unrecht klagen, wenn nemlich durch ein neues Strafproceß-Gesetz verschiedene den Untersuchten schon während des Verfahrens unangenehm berührende Proceßmittel, z. B. Untersuchungshaft statt Untersuchung auf freiem Fuße, oder statt Sicherstellung durch Pfand oder Bürgen, eine strengere Behandlung während der Untersuchungs-Haft, Haus- und Persons-Durchsuchung, Erlassung von Steckbriefen u. dgl. vorgeschrieben, und wenn derlei Verfügungen gegen einen Beschuldigten auch wegen eines vor dem neuen Proceßgesetze begangenen, oder schon anhängigen Straffalles angewendet werden; denn dadurch, daß das neue Gesetz derlei Proceßmittel vorgeschrieben hat, erklärt es ja eben wreder, daß die Staats-Gesetzgebung dieselben als unabweislich nothwendige Vehikel zur Sicherstellung der Ermittlung der Wahrheit, und beziehungsweise zur Geltendmachung des Strafrechts des Staates erkannt habe. Der Anwendung eines solchen Gesetzes aber, dessen Erlassung zunächst auf öffentlichen Rücksichten beruht, darf kein Staatsangehöriger entzogen werden, und es geschieht dem Beschuldigten in den eben erwähnten Fällen umsoweniger ein Unrecht, da ja doch Niemand behaupten kann, daß er ein erworbenes Recht habe, sich in einer strafgerichtlichen Untersuchung herauszulügen, oder durch Flucht, durch Collusionen mit Zeugen und verschiedenen anderen Personen, durch Beiseiteschaffung von Werkzeugen, Mitteln oder Gegenständen seines Verbrechens den Zweck des strafgerichtlichen Verfahrens, und sofort die Geltendmachung des Strafrechtes des Staates zu vereiteln. Wenn demnach eine neue St. P. O. derlei Clusionen des Gesetzes mit größerer Umsicht und Strenge als früher abschneidet, und diese strengeren Procedurs-Vorschriften auch auf frühere Straffälle anwenden läßt, so wird

Digitized by Google

den dadurch härter, als es nach dem früheren Proceßgesetze der Fall gewesen wäre, betroffenen Beschuldigten keineswegs ein erworbenes Recht beeinträchtiget, sondern ihnen nur unmöglich gemacht, die Zwecke des Strafprocesses zu vereiteln, oder es werden vielmehr gegen derlei leicht zu besorgende Vereitlungen des Strafrechts des Staates von Seite des letzteren im Gesetze nur vorbeugende Maßregeln angeordnet. —

Diese Erwägungen haben ohne Zweifel auch die dermalige*) österreichische Gesetzgebung bestimmt, in Uebereinstimmung wohl mit den

*) Einen merkwürdigen Entwicklungsgang hat dießfalls die frühere österreichische Strafproceß-Gesetzgebung genommen. — Die Constitutio Criminalis Theresiana vom 31. December 1768 hatte im vorletzten Absatze ihres Publications-Patentes die Zurückwirkung des neuen (Proceß-) Gesetzes auch auf schon anhängige Fälle wenigstens implicite dadurch angeordnet, daß sie ohne alle weitere Einschränkung „gesetzgebig vorgeschrieben hat, daß alle vorhero in Malefizsachen ergangene Satz- und Ordnungen, Gebräuch', Herkommen und Gewohnheiten, so der neuen allgemeinen Halsgerichtsordnung zuwiderlauffen, allerdings aufgehoben und abgethan, und für's künftige in Malefizsachen der neuen H. G. O. allein unverbrüchlich nachgelebet werden soll." — In gleicher Weise hatte auch noch die „allgemeine Criminal-Gerichts-Ordnung Joseph's II. vom 1. Juni 1788" laut der zwei letzten Absätze ihres Publications-Patentes denselben Grundsatz (der unbedingten Zurückwirkung des neuen Strafproceß-Gesetzes auch auf alle früheren und schon anhängigen Fälle nemlich) aufgenommen, indem daselbst angeordnet wurde: „daß vom Tage (der Einführung des neuen Proceßgesetzes) an die gegenwärtig bestellten Criminalgerichte die neue C. G. O. in demjenigen Theile, welcher die Verwaltung des eigentlichen Criminalrichteramtes betrifft, soweit es immer nach ihrer jetzigen Verfassung geschehen kann, in Ausübung zu bringen; — die neuen Criminal-Gerichte dagegen — — diese Vorschrift von dem Tage ihrer Einführung an in allen Theilen der Criminalrechts-Verwaltung zur Richtschnur zu nehmen haben." — Hingegen war bereits das am 17. Juni 1796 in Westgalizien kundgemachte neue Strafgesetzbuch zu einem milderen Grundsatze übergegangen, indem es in den zwei letzten Absätzen seines Kundmachungs-Patentes angeordnet hatte: „daß das neue Gesetz in bereits anhängigen, oder noch vor dem Anfangstage seiner Wirksamkeit vorkommenden Strafsfällen, sofern der Ausschlag der Sache nach demselben gelinder, als nach dem bisherigen Rechte ausfallen müßte, schon von Zeit dieser erfolgten Kundmachung zur Richtschnur genommen werde, und daß auf gleiche Art Verbrechen, die vor gegenwärtiger Kundmachung begangen worden, aber nach obigem Termine zur Untersuchung kommen, aus dem vorigen Rechte nur insoweit beurtheilet werden, als etwa daraus ein gelinderes Urtheil zu fassen wäre." — — Ohne in die gegenwärtig sehr unpraktische Untersuchung einzugehen, ob durch die vorstehende — jedenfalls nicht sehr scharfe — Textirung die Zurückwirkung des neuen Gesetzes, insoweit es strenger war, als das vorige Recht, auf frühere oder schon anhängige Fälle nur in Ansehung seines materiellen Theiles, oder auch hinsichtlich des formalen Theiles, d. h. des Strafverfahrens, ausgeschlossen werden wollte, ist doch so viel gewiß, daß das spätere allgemeine Strafgesetz für alle österreichischen (nicht ungarischen) Länder vom 3. September 1803, welches bekanntlich nur eine revidirte Ausgabe des eben erwähnten westgalizischen Strafgesetzbuches war, die erwähnte Zurückwirkung sowohl in Beziehung auf das materielle Strafrecht, als auch in Ansehung des Strafverfahrens ausschließen wollte, insoferne nemlich das neue Gesetz für den Beschuldigten eine strengere Behandlung (auch nur im Strafverfahren) nach sich ziehen würde, als dieß nach dem früheren Gesetze der Fall gewesen wäre. Es ordnete nemlich der

Digitized by Google

meisten neueren Strafproceß-Gesetzen, in der vorliegenden neuen Strafproceßordnung „die Zurückwirkung derselben auch auf die vor dem Tage des Eintrittes ihrer Wirksamkeit begangenen strafbaren Handlungen" im Artikel III als Grundsatz und Regel

---

20ste Absatz des dießfälligen K. M. P. wörtlich an: „Wie wir denn auch auf bereits anhängige, oder nun erst zur Untersuchung kommenden Fälle, ingleichen auf Verbrechen und schwere Polizei-Uebertretungen, die vor oben bestimmter Frist begangen worden, aber erst nach Verlauf derselben zur Untersuchung gezogen werden, die Wirkung dieses Gesetzes jedesmal erstrecken wollen, wann nach demselben auf eine gelindere **Behandlung**, als nach den vormaligen Gesetzen zu erkennen sein wird." — —

Hieraus folgt von selbst, daß auf alle diejenigen früheren Fälle, rücksichtlich welcher das frühere Gesetz eine gelindere Behandlung des Beschuldigten, also nicht blos eine mildere Strafe, oder überhaupt eine günstigere Beurtheilung, sondern „was immer für eine Art von gelinderer Behandlung", daher allerdings auch eine günstigere Behandlungsart desselben in Beziehung auf das Strafverfahren vorgeschrieben hatte, als das neue Gesetz. — dieses letztere zurückwirkend nicht angewendet werden durfte. Daß dieß die Absicht des Gesetzgebers war, und daß also damals unsere vaterländische Gesetzgebung über die zurückwirkende Anwendung auch von Straf-Proceß-Gesetzen wirklich die oben im Texte unter den Zahlen 1—4 auseinandergesetzten Bedenken zu theilen schien, erhellt noch zweifelloser aus einer späteren authentischen Gesetzes-Erläuterung, worin die vorstehende Erklärung des obigen Ausdruckes: „gelindere **Behandlung**," wortklar bestätiget worden war. Das Justizhofdecret vom 3. December 1806 an sämmtliche Appellations-Gerichte, Nr. 792 der J. G. S., bestimmte nemlich wörtlich: „In dem K. M. P. des neuen Strafgesetzes ging die höchste Absicht dahin, daß die neue Strafgesetzgebung sowohl in der Ausmessung der Strafe, als auch der **Verfahrungsart** auf die vergangenen Fälle nur insoweit, als dieselbe in Vergleichung mit der vorigen Gesetzgebung gelindere Bestimmungen enthält, ausgedehnt werden soll. — Es kann daher wider einen erst nach dem publicirten neuen Strafgesetze eingekommenen Inquisiten, der eines noch bei Bestand der vorigen Josephinischen Criminal-Gerichtsordnung begangenen Verbrechens beschuldiget wird, keineswegs die Beweisart durch Mitschuldige angewendet werden, weil nach der alten Josephinischen Criminal-Gerichtsordnung §. 127 zu dem durch Zeugen herzustellenden vollkommenen Beweise immer zwei unbedenkliche Zeugen erforderlich waren." —

Erst die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 ging wieder auf den strengeren, in der österreichischen Gesetzgebung des vorigen Jahrhunderts angenommenen, Grundsatz daß Straf-Proceß-Gesetze allerdings auch auf frühere Fälle zurückwirken können, zurück, indem sie im Art. V ihres Einführungs-Gesetzes anordnete: „daß Voruntersuchungen wegen Verbrechen, über welche vor dem Tage, an dem die neue St. P. O. in Wirksamkeit tritt, noch kein rechtskräftiger Beschluß auf Einleitung der ordentlichen Criminal-Untersuchung ergangen ist, so wie alle Untersuchungen wegen einfacher oder schwerer Polizei-Uebertretungen, die vor jenem Tage noch nicht geschlossen wurden, gleich einer Voruntersuchung im Sinne der neuen St. P. O. zu behandeln seien." — — Die Abweichungen von diesem Grundsatze, welche in dem Art. III eben jenes Gesetzes angeordnet worden waren, wornach nemlich über alle anderen zur Zeit des Eintrittes der neuen St. P. O. bereits anhängigen Straffälle das Verfahren nach den früheren Gesetzen fortzusetzen und zu Ende zu führen war, beruhten offenbar nur auf Zweckmäßigkeits-Gründen, welche auch in der gegenwärtigen St. P. O. die analogen, oben im Texte näher erörterten Bestimmungen der Art. IV, V und VI herbeigeführt haben. — Im Grundsatze stimmen nun die in der gegenwärtigen St. P. O. enthaltenen Anordnungen über die Zurückwirkung allerdings mit der schon in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 festgehaltenen Ansicht überein, und unterscheiden sich von

Digitized by Google

auszusprechen, und von dieser Regel in den folgenden Artikeln IV bis einschließig X zunächst blos aus Zweckmäßigkeits-Gründen, und nur in einem einzigen Punkte (Artikel VIII) aus Humanitäts- oder Billigkeits-Rücksichten theilweise Ausnahmen, nemlich die Fortsetzung schon anhängiger Strafprocesse nach den früheren (Strafproceß-) Gesetzen zuzulassen. Allein selbst in all' diesen Ausnahmsfällen wird von dem Gesetze in denjenigen Beziehungen, wo das Verfahren nach den früheren Gesetzen durch die eben angeführten Humanitäts-Rücksichten nicht unmittelbar gefordert ist, oder wo die Bestimmungen der neuen St. P. O. dem Beschuldigten günstiger sind, als das frühere Gesetz, wieder der obige Grundsatz zur Geltung gebracht, d. h. in der Rückkehr zur Regel wieder die rückwirkende Anwendung der neuen St. P. O. vorgeschrieben (Art. IV dritter und vierter Absatz, Art. V zweiter Absatz, Art. VII erster Absatz, Art. VIII zweiter Absatz, und Art. IX). —

Bei Anordnung der Ausnahmen von der im Art. III festgestellten Regel hat das Gesetz zu oberst unterschieden, ob es sich einerseits

a. um noch wirklich anhängige Strafprocesse, oder solche Fälle, bei denen am Tage des Eintrittes der Wirksamkeit der neuen St. P. O. ein Verfahren noch gar nicht eingeleitet war, wovon die Artikel IV, V und VI handeln; — oder andrerseits

b. um solche Strafprocesse handle, welche schon einmal nach den früheren Proceß-Vorschriften abgeschlossen und zu Ende geführt waren, und rücksichtlich welcher daher unter der Herrschaft der neuen St. P. O. nur die Wiederaufnahme des Strafverfahrens in Frage kommen kann, worüber die Artikel VII—X Maß und Richtschnur geben. —

In der ersteren Beziehung, nemlich

ad a.

ließ sich das Gesetz unverkennbar von der Rücksicht leiten, diejenigen anhängigen Strafprocesse, bei welchen das Verfahren zur Zeit des Eintrittes der neuen St. P. O. bereits nach den bisherigen Gesetzen bis zu einem gewissen Haupt-Stadium vorgeschritten ist, so wie diejenigen zwar früher begangenen, aber erst später hervorkommenden Fälle, welche mit einem anderen früheren, bereits bis zu diesem Stadium vorgeschrittenen Strafprocesse in einem untrennbaren Zusammenhange stehen, auch noch nach dem vorigen Gesetze zu Ende zu führen, um auf solche Weise das ganze Verfahren über einen und denselben Straffall oder über zusammengehörige Fälle gleichförmig in Einem Gusse nach der nemlichen Procedursart durchzuführen, indem durch die entgegengesetzte Anordnung, wenn nemlich das Gesetz die Fortführung

---

der letzteren wesentlich nur durch eine genauere Ausführung und vollständigere Textirung, indem sie zugleich bemüht waren, jenen mannigfachen Zweifeln zu begegnen, und die verschiedenen Lücken auszufüllen, welche die Textirung der Art. III und IV des Einführungs-Gesetzes der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 veranlaßt hatte. —

Digitized by Google

solcher Strafprocesse nach dem neuen Verfahrens-Gesetze, oder die Verhandlung des einen der zusammengehörigen Fälle nach dem früheren, und des anderen nach dem neuen Gesetze zugestehen würde, eine Mischung zweier mit einander vielfach nicht übereinstimmender, zum Theile aus ganz verschiedenen Principien hervorgegangenen Proceduren in Beziehung auf denselben Straffall oder auf zusammengehörige Processe, und eben daraus nur zu leicht gar mancherlei Verwirrungen und Conflicte entstehen würden.

Daraus ergibt sich von selbst, daß jene Strafprocesse, welche in dem gedachten Zeitpunkte weder bis zu dem entscheidenden Stadium gediehen waren, noch mit einem früheren Processe in dem angedeuteten Zusammenhange stehen, ohne Bedenken vollständig nach der neuen St. P. O. durchgeführt werden können. — —

Als ein solches maßgebendes Hauptstadium eines bereits anhängigen Strafprocesses erschien nun dem Gesetzgeber nach Inhalt des Artikels IV „der Beschluß, wodurch wider eine Person bereits die strafgerichtliche Untersuchung eingeleitet worden ist,*) insoferne derselbe späterhin nicht aufgehoben, also — wenn auch vielleicht erst nach dem Beginne der Wirksamkeit der neuen St. P. O. — rechtskräftig geworden ist;“ weil ein solcher Beschluß jedenfalls schon das objective Dasein einer strafbaren Handlung, das Vorhandensein von rechtlichen Verdachtsgründen (Indicien oder Inzichten) gegen eine bestimmte Person wegen dieser strafbaren Handlung und sofort eine vorausgegangene und bereits abgeschlossene Voruntersuchung, so wie die von dem Gerichte ausgesprochene rechtliche Beschuldigung (Anklage) gegen die gedachte Person, daher eine bereits so weit vorgeschrittene Procedur voraussetzt, daß es zweckmäßig schien, den Proceß auch nach eben dieser Procedur zu Ende zu führen. — Wurde aber der gedachte Beschluß durch eine der Einführung der neuen St. P. O. nachgefolgte höherrichterliche Verfügung aufgehoben, so ist dadurch das er-

*) Die obige von dem Gesetze zunächst gewählte Ausdrucksweise entspricht den Formen des bisherigen Strafprocesses in denjenigen Kronländern, wo bisher noch das Strafverfahren nach den zweiten Abschnitten beider Theile des Strafgesetzes vom 3. September 1803 geübt wird (vergl. oben Seite 72 lit. a), indem daselbst der obige Beschluß in der Praxis sprachgebräuchlich der „Einleitungs-Beschluß“ (oder Qualifications-Beschluß einer strafgerichtlichen, oder der ordentlichen Criminal-Untersuchung) genannt wird. — Der Artikel IV, in welchem dieser Ausdruck in dem gegenwärtigen Gesetze zum erstenmale vorkommt, fügte aber in Klammern auch noch diejenigen Ausdrücke bei, welche nach den bisher in den übrigen Kronländern bestehenden Verfahrens-Vorschriften das Analogon des obigen s. g. Einleitungs-Beschlusses sind, nemlich für diejenigen Länder, wo bisher die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 galt (s. oben Seite 72 lit. b), „das Verweisungs-Erkenntniß“, und in Beziehung auf Ungarn, Kroatien, Slawonien und die Wojwodschaft mit dem Temeser Banate (s. oben Seite 73 lit c) „die Versetzung in den Anklagestand“. —

Alles dasjenige, was oben weiter folgend im Texte von dem „Einleitungs-Beschlusse“ gesagt wird, gilt daher in den oben auseinandergesetzten Beziehungen je nach der Verschiedenheit der Kronländer auch von dem „Verweisungs-Erkenntnisse“ und von „der Versetzung in den Anklagestand“. —

Digitized by Google

wähnte maßgebende Hauptstadium der früheren Procedur wieder annullirt, daher kein Grund vorhanden, das frühere Verfahren in der bisherigen Weise fortzusetzen. —

Die eben angedeuteten Momente des inneren Zusammenhanges eines erst nach der Einführung der neuen St. P. O. zur Untersuchung kommenden Straffalles mit einem vor diesem Zeitpunkte wenigstens schon bis zu dem mehrerwähnten entscheidenden Hauptstadium vorgeschrittenen Strafprocesses liegen einerseits in der s. g. Connexität oder Complicität mehrerer Schuldigen (Mitschuldigen und Theilnehmer*) an der nemlichen strafbaren Handlung, und anderseits in dem Zusammentreffen (Concurrenz**) mehrerer strafbarer Handlungen in demselben Beschuldigten, wornach in dem Falle, wenn auch nur gegen einen der mehreren Mitschuldigen oder Theilnehmer der nemlichen strafbaren Handlung, oder wegen einer der mehreren concurrirenden strafbaren Handlungen das Verfahren schon nach den früheren Vorschriften bis zu dem erwähnten Hauptstadium vorgeschritten war, dasselbe wegen des unzertrennbaren Zusammenhanges auch gegen die übrigen Mitschuldigen und Theilnehmer, und beziehungsweise wegen der anderen concurrirenden strafbaren Handlungen in der Regel nach den früheren Gesetzen fortgeführt werden soll. —

Hieraus ergeben sich nun consequent von selbst folgende Anordnungen:

aa. Die zur Zeit der Einführung der neuen St. P. O. schon anhängigen Strafprocesse sind nach dem früheren Verfahren zu Ende zu führen, wenn sie in jenem Zeitpunkte schon bis zu dem wirklichen Einleitungs- oder Anklage-Beschlusse vorgeschritten waren, insoferne dieser bereits rechtskräftig war, oder es doch in der Folge geworden ist (Art. IV, Absatz 1 und 3).

bb. Ist hinsichtlich eines solchen Strafprocesses in dem erwähnten Zeitpunkte was immer für ein Rechtszug in höherer Instanz bereits wirklich anhängig, oder noch offen, so ist derselbe zwar im Allgemeinen ebenfalls nach den früheren Gesetzen zu Ende zu führen; es soll aber hierbei zugleich von den höheren Gerichten diejenige günstigere Behandlung des Beschuldigten in Anwendung gebracht werden, welche für ihn aus dem neuen Gesetze folgt (Art. IV, Absatz 3).***)

---

*) Ueber die verschiedenen Bedeutungen, in welchen die Ausdrücke: „Mitschuldige und Theilnehmer" im Sinne der österreichischen Strafgesetze zu nehmen seien, sieh' meine Erläuterung des österr. Strafgesetzes vom 27. Mai 1852, 2. Heft, Seite 226—240. —

**) Ueber Concurrenz mehrerer strafbaren Handlungen vergl. mein vorgenanntes Werk, 5. und 6. Heft, Seite 447—511.

***) Dieß wird z. B. hinsichtlich der außerordentlichen Milderung der gesetzlichen Strafe der Fall sein, insoweit durch das neue Gesetz (§§. 305, 306, 309, 311 und 427) den Berufungs-Instanzen hierzu ein ausgedehnteres Befugniß zugestanden wurde, als nach den bisherigen gesetzlichen Vorschriften; ebenso aber auch

Digitized by Google

cc. Ist in dem oftgedachten Zeitpunkte wegen einer von mehreren Personen begangenen strafbaren Handlung (Complicität) ein Strafproceß auch nur gegen Einen der Mitschuldigen oder Theilnehmer bei einer Behörde des Civilstandes *) bis zu dem erwähnten entscheidenden Stadium vorgeschritten, aber noch nicht bis zu einem, wenn gleich nur in erster Instanz geschöpften, Enderkenntnisse **)

hinsichtlich der den höheren Gerichten durch die §§. 210, 211, 304, 310 und 427 auferlegten Verpflichtung, alle zu Gunsten des Beschuldigten sprechenden Momente auch von Amtswegen zu berücksichtigen; und es werden daher diese erweiterten Milderungs-Befugnisse von den höheren Gerichten in der nunmehrigen Ausdehnung auch in Beziehung auf die aus früherer Zeit anhängigen Rechtsfälle auszuüben sein. Eben so wird ferner der oberste Gerichtshof als bisheriger Cassationshof in Beziehung auf die aus solchen Kronländern, wo bisher die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 in Geltung stand, über derlei frühere Fälle schon anhängigen oder anhängig werdenden Nichtigkeitsbeschwerden das unterrichterliche Urtheil auch hinsichtlich der Thatfrage, oder hinsichtlich der Ausmessung der Strafe innerhalb des gesetzlichen Strafsatzes zu Gunsten des Angeklagten abändern können, obgleich er hierzu nach der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 352 derselben, insbesondere lit. K und §. 11 der kaiserlichen Verordnung vom 11. Jänner 1852, Nr. 5 des R. G. Bl.) nicht befugt gewesen wäre, weil er zu dieser eine günstigere Behandlung des Beschuldigten einschließenden, Abänderung des unterrichterlichen Urtheiles allerdings nach der neuen St. P. O. ermächtiget ist (§§. 296, 299 litt. c und d, 304, 310 und 427). — In gleicher Weise werden alle Berufungsbehörden, und auch der oberste Gerichts- als bisheriger Cassationshof bei allen derlei noch aus früherer Zeit her in höherem Rechtszuge anhängigen Strafsachen den Beweis der Schuld wider den Beschuldigten nicht als vorhanden anzunehmen haben, wenn nicht die hierzu nach dem neuen Gesetze (§§. 258 und 260) erforderlichen Beweise vorliegen, insoweit diese neuen Beweis-Vorschriften dem Beschuldigten günstiger sind, als es z. B. die Beweisregeln nach dem Gesetze vom 3. September 1803 rücksichtlich derjenigen Kronländer gewesen sind, für welche in Beziehung auf das Strafverfahren noch das letztere als Vorschrift galt, oder als es hinsichtlich aller übrigen Kronländer die an der Stelle aller gesetzlichen Beweisregeln bisher geltende sogenannte freie Ueberzeugung der Richter gewesen war, u. s. f. u. s. f.

*) Das Gesetz schied hier die gegen Personen des Civilstandes etwa bei Militär-Gerichten anhängigen Strafprocesse in der Art aus, daß ein solches Verfahren in keiner Weise auf die obige Frage Einfluß nehmen soll. Dieß erklärt sich dadurch, daß derlei Strafprocesse bei Militair-Gerichten gegen Personen des Civilstandes jedenfalls nur vermöge einer außerordentlichen Strafgerichtsbarkeit der Militairgerichte, z. B. vermöge des Belagerungsstandes anhängig sein können (§. 5 der Militair-Jurisdictionsnorm vom 22. December 1851, Nr. 255 des R. G. Bl.), und daß daher diese Gerichtsbarkeit regelmäßig auf die einzelne Person, auf einen bestimmten geographischen Umfang, oder doch auf den speciellen Gegenstand der Untersuchung eingeschränkt ist, und sofort auf andere mit diesem Straffalle zusammenhängende Personen, und auf andere von demselben Beschuldigten begangene, aber nicht ebenfalls der außerordentlichen Strafgerichtsbarkeit der Militar-Gerichte unterworfene strafbare Handlungen nicht ausgedehnt werden kann. —

**) Ist der wider einen der Mitschuldigen anhängige Strafproceß bereits bis zu einem Enderkenntniß gediehen, also das eigentliche Strafverfahren gegen denselben abgeschlossen und beendiget, so hängt das wider alle übrigen Mitschuldigen und Theilnehmer erst noch anhängig zu machende Strafverfahren mit dem bereits abgeführten Processe nicht mehr so untrennbar zusammen, daß auch noch diese späteren Strafprocesse nach der nemlichen Procedur wie der frühere durchgeführt werden müßten; daher war es consequent, rücksichtlich dieser späteren Strafprocesse wieder zur Regel zurückzukehren, d. h. sie nach der neuen St. P. O. pflegen zu lassen (Art. V, zweiter Absatz). —

Digitized by Google

vorgeschritten, so ist das Strafverfahren auch wider die übrigen Mitschuldigen und Theilnehmer nach den früheren Gesetzen zu pflegen (Art. V). —

dd. Ist wider Jemanden in dem oftgedachten Zeitpunkte ein Strafproceß wegen irgend einer strafbaren Handlung bei einer Strafbehörde des Civilstandes *) bereits bis zu dem mehrerwähnten entscheidenden Stadium vorgeschritten, so ist wider denselben das Verfahren auch wegen aller übrigen von ihm begangenen (concurrirenden), aber erst nach diesem Zeitpunkte hervorkommenden strafbaren Handlungen im Zusammenhange mit dem bisherigen Strafverfahren, daher nach den früheren Proceß-Vorschriften durchzuführen, insoferne diese neu hervorgekommenen strafbaren Handlungen nach Maßgabe der dreigliederigen Eintheilung derselben in Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen entweder der nemlichen, oder einer minderen Kategorie, als die bisher untersuchte strafbare Handlung war, angehören (Art. VI); während dagegen in dem Falle, wenn die neu hervorgekommenen strafbaren Handlungen einer höheren Kategorie angehören, als der bisher verhandelte Straffall, das Verfahren über alle diese concurrirenden strafbaren Handlungen an das über den wichtigeren Straffall berufene Gericht abgetreten und von diesem im Zusammenhang nach der neuen St. P. O. ausgeführt werden soll (Art. VII).**) — Es soll endlich

ee. selbst in jenen Fällen, wo nach den vorstehenden Vorschriften (aa—dd) anhängige Strafprocesse ausnahmsweise nach den alten Proceß-Vorschriften zu Ende zu führen sind, diese Procedur jedenfalls vor den neuen Strafgerichten nach Maßgabe ihrer nunmehrigen

---

*) Die Gründe, aus welchen die etwaigen Strafamtshandlungen der Militär-Gerichte gegen Personen des Civilstandes hier nicht als maßgebend erklärt wurden, sind bereits in der Anmerkung * auf Seite 83 angedeutet. —

**) Das Gesetz hatte bei der obigen Anordnung außer den schon erwähnten Rücksichten des Zusammenhanges insbesondere auch noch die Erwägung im Auge, daß die bereits begründete Gerichtsbarkeit und das Strafverfahren über irgend eine strafbare Handlung die Jurisdiction auch über alle damit concurrirenden, gleich oder minder wichtigen strafbaren Handlungen desselben Thäters, wenn dieselben auch erst später bekannt werden, mitbegründe; daß aber keineswegs umgekehrt die über eine minder wichtige Gesetzes-Uebertretung eingeleitete Procedur auch die Jurisdiction über die wichtigeren strafbaren Handlungen desselben Thäters nach sich ziehen könne. —

Ebenso hat das Gesetz auch hier wieder aus den schon oben (auf Seite 83, in der Anmerkung **) erörterten Gründen den Fall ganz ausgeschieden, wenn der Strafproceß wegen einer der concurrirenden strafbaren Handlungen in dem gedachten Zeitpunkte bereits bis zum End-Urtheil, wenn auch nur in erster Instanz, gediehen war. In diesem Falle soll nemlich das frühere, weil bereits abgeschlossene Verfahren, unberührt bleiben, daher in dem etwaigen höheren Instanzenzuge abgesondert von der Untersuchung über die neu hervorgekommenen Thaten zu Ende geführt werden, und nur die in dem bereits erflossenen Endurtheile erkannte Strafe bei dem Erkenntnisse über die neue That gehörig berücksichtiget werden (Art. VII, zweiter Absatz). —

Digitized by Google

Gerichts-Verfassung und Hierarchie, daher vor denjenigen neuen Gerichten stattfinden, welche als Strafgerichte an die Stelle jener bisher bestandenen Behörden treten, die nach den bisherigen Vorschriften in den vorausgesetzten Fällen mit dem Straf-Verfahren beauftragt waren (Art. IV, zweiter, fünfter und sechster Absatz und Art. VII, erster Absatz).*) —

Hinsichtlich der oben

ad lit. b

angedeuteten zweiten Frage: „inwieferne nemlich die Wiederaufnahme eines nach den früheren Proceßvorschriften schon gänzlich und rechtskräftig beendigten Strafprocesses nach der neuen St. P. O., oder nach den früheren Gesetzen zu behandeln sei?"

hat das gegenwärtige Gesetz

aa. die Erfordernisse (Vorbedingungen), unter welchen eine solche Wiederaufnahme überhaupt nur bewilliget werden kann,

---

*) Es wird hiernach z. B. das in den vorausgesetzten Fällen bisher bei einem Landes-, sowie das bei einem Bezirks-Collegialgerichte anhängige Strafverfahren in Beziehung auf das Untersuchungs-Verfahren von dem an dessen Stelle getretenen Untersuchungs-Gerichte (§. 10), in Beziehung auf die folgenden Amtshandlungen aber von dem Landes- oder Kreis-(Comitats-)Gerichte fortzuführen sein (§§. 15 und 16); — das bisher bei dem Bezirks-Einzeln-Gerichte geführte Verfahren aber von dem Bezirksamte als Bezirksgericht fortgesetzt werden müssen (§. 9). — Die Wirksamkeit, welche bisher im Strafverfahren den Oberlandesgerichten (Appellations-, Districts-Obergerichten) zustand, wird den neuen Oberlandesgerichten zustehen (sieh' insbesondere den letzten Absatz des Art. IV), und der bisher dem Cassationshofe zugekommene Wirkungskreis auf den obersten Gerichtshof übergehen. —

Nur in Einem Punkte machte das Gesetz von diesen Grundsätzen eine Ausnahme, indem es nemlich für jene Kronländer, wo bisher die Landesgerichte als Berufungsbehörden im Strafverfahren einzuschreiten hatten, d. i. in allen Kronländern, wo bisher die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 galt (vergl. oben auf Seite 72 lit. b), dann aber auch in Ungarn, Kroatien, Slavonien, der serbischen Wojwodschaft und dem Temeser Banate, hinsichtlich der in dem gedachten Zeitpunkte bereits anhängigen Strafprocesse auch für die Zukunft als Berufungsbehörden nicht die Ober-Landesgerichte, sondern die an die Stelle der bisherigen Landesgerichte tretenden Gerichtshöfe erster Instanz erklärt hat, obgleich nach der neuen Justiz-Organisation für die künftige definitive Gestaltung des Strafprocesses als Berufungs- oder zweite Instanzen durchweg nur die Ober-Landesgerichte zu fungiren haben werden. Diese transitorische Abweichung von dem neuorganisirten Instanzen-Verhältnisse rücksichtlich schon anhängiger Strafprocesse rechtfertigt sich durch die einfache Betrachtung, daß nach den früheren Proceßvorschriften in den genannten Kronländern wenigstens dort, wo die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 galt, auch bei der Berufungs-Instanz ein mündliches Verfahren stattzufinden hat (§. 380 derselben). Würde man nun die Verhandlung und Entscheidung über derlei Berufungen zu dem Ober-Landesgerichte gelegt haben, so würde wegen der regelmäßig weit größeren Entfernung des Oberlandesgerichtes — für den Staat und die Parteien ein viel größerer Zeit- und Kostenaufwand entstanden sein, als wenn diese Amtshandlungen, und die durch sie bedingten neuerlichen Vorladungen der Parteien, Zeugen, Sachverständigen u. s. f. bei dem näher gelegenen Gerichtshofe erster Instanz vorgenommen werden. —

Digitized by Google

bb. von dem Verfahren selbst unterschieden, welches in Folge einer solchen einmal bewilligten Wiederaufnahme stattfinden soll.*)

In der ersteren Beziehung

ad aa

hat der Gesetzgeber offenbar aus Billigkeits- und Humanitäts-Rücksichten zugestanden, daß hierbei in der Regel das frühere Gesetz,**) und nur insoferne das neue Gesetz zur Richtschnur dienen soll, als die dießfälligen Bestimmungen des neuen Gesetzes für den Beschuldigten günstiger sind, als die früheren Gesetze (Art. VIII).***) —

In der zweiten Beziehung

ad bb

aber gab wieder der zur allgemeinen Regel aufgestellte Grundsatz das Richtmaß: „daß regelmäßig auch in Ansehung wiederaufgenommener früherer Strafprocesse nach der neuen St. P. O. verfahren werden soll;“ — mit dem zunächst das materielle Strafrecht betreffenden, übrigens aus dem §. 50 des Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 („Bei der Todesstrafe findet keine Verschärfung statt“) fließenden Zusatze: „daß in jenen Fällen, wo der Beschuldigte vermöge eines früheren Strafurtheils bereits irgend eine Strafe, wenn auch nur theilweise ausgestanden hat, aus Anlaß des gegen ein solches Strafurtheil wieder aufgenommenen Strafprocesses

---

*) Dieselbe Unterscheidung wurde auch bereits in der kaiserlichen Verordnung vom 28. August 1851, Nr. 205 des R. G. Bl., festgehalten, sowie überhaupt die in den nachfolgend erörterten VIII, IX und X angeordneten Bestimmungen im Wesentlichen der eben erwähnten Verordnung nachgebildet wurden. Die letztere hatte nemlich in Form einer Erläuterung die in dem Einführungs-Gesetze der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 unbeantwortet gebliebene Frage: „inwieferne das neue Gesetz auf wiederaufzunehmende frühere Strafprocesse Anwendung finden dürfe?“ nachträglich zur Entscheidung gebracht. —

**) Daß es nur Billigkeits- und Humanitäts-Rücksichten, aber nicht ein Gebot der Gerechtigkeit sei, worauf die obige Vorschrift beruhe, wird aus den oben (Seite 76 und 77) zu den Zahlen 2 und 3 angeführten Erwägungen erhellen. — Dieß bewährt namentlich auch die doppelte Anordnung des Art. VIII, wornach die Beurtheilung, ob eine Wiederaufnahme eines Strafprocesses stattfinden könne oder nicht, sowohl nach dem früheren, als auch nach dem neuen Gesetze zu erfolgen hat, jenachdem das eine oder andere dieser beiden Gesetze dem Beschuldigten günstiger ist. —

***) Fälle der letzteren Art werden wohl nur hinsichtlich derjenigen Kronländer, in welchen bisher das Strafverfahren nach der Vorschrift vom 3. September 1803 gehandhabt wurde, und auch da nur selten eintreten können, da die neue St. P. O. in Beziehung auf die Vorbedingungen, unter welchen die Wiederaufnahme eines Strafprocesses bewilliget werden kann, nur in wenigen Fällen für den Beschuldigten günstigere Bestimmungen enthält, als das Gesetz vom 3. September 1803. Ein solcher Fall ergibt sich z. B. aus der Vergleichung der §§. 470 und 479 des I. Thls. des St. G. B. vom 3. September 1803 mit dem zweiten Absatze des §. 369 der neuen St. P. O., wornach nunmehr zum Vortheile des Angeklagten auch zum Behufe der Beurtheilung der Handlung als minder strafbar, sowie zur Anwendung eines geringeren Strafsatzes eine eigentliche Wiederaufnahme stattzufinden hat, was früher nicht der Fall war. — Dagegen ist das gegenwärtige Gesetz im Verhältnisse zur St. P. O. vom 17. Jänner 1850 in Beziehung auf die Wiederaufnahme eines Strafprocesses zum Nachtheile des Angeklagten in der Regel gleich streng, oder

Digitized by Google

nicht mehr auf Todesstrafe, sondern nur auf lebenslange schwere Kerkerstrafe erkannt werden darf.“*) —

Aus denselben Gründen, aus welchen oben (Seite 84 und 85 litt. ee) die Bestimmung getroffen wurde, daß das nach Einführung der neuen St. P. O. ausnahmsweise über frühere Straffälle noch nach den früheren Vorschriften zu pflegende Verfahren dennoch wenigstens vor den neu organisirten Gerichten nach ihrer nunmehrigen Gerichts-Verfassung und nach dem neuen Instanzen-Verhältnisse stattzufinden habe (Art. X, erster Absatz), wurde folgerichtig auch hier angeordnet, daß die Entscheidung über die in Folge einer solchen bewilligten Wiederaufnahme neuerlich gepflogene Untersuchung auch in jenen Ländern, wo bisher die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 galt, nicht mehr dem Ober-Landesgerichte (insoweit dasselbe bisher als Anklagekammer darüber zu entscheiden hatte), sondern, da dieß eine erst-richterliche Entscheidung ist, dem hierzu nach der neuen St. P. O. berufenen Gerichtshofe erster Instanz zuzukommen habe (Art. X, zweiter Absatz). —

Was endlich die

unter lit. F

angedeuteten Bestimmungen eines K. M. P. betrifft, so beschränken sich dieselben im vorliegenden Gesetze laut des Artikels XI auf einen einzigen Punkt, wornach nemlich der Justiz-Minister von dem Monarchen ermächtigt wurde: „die zur Vollziehung dieser St. P. O. erforderlichen Verordnungen zu erlassen.“ — Eine dieser Vollzugs-Vorschriften, nemlich die Bestimmung des Zeitpunktes, von dem angefangen die neue St. P. O. „mit Rücksicht auf die bestehenden Verhältnisse in jedem Kronlande in Wirksamkeit zu treten haben wird,“ ist im Art. XI ausdrücklich bezeichnet, und bereits oben (ad lit. C auf Seite 71 und 72) erörtert worden. — Eine zweite solche, wünschenswerth erscheinende, Vorschrift, wodurch nemlich genau festgesetzt werden soll, welche Uebertretungen in Zukunft vor die Strafgerichtsbarkeit der Gerichte, und welche zur Untersuchung und Bestrafung der politischen Behörden gehören werden, ist ebenfalls schon früher (oben auf Seite 67 ad lit. c—70) angedeutet worden. —

Außerdem sind aber in der neuen St. P. O. selbst noch mehrere ähnliche Vollzugs-Verordnungen in Aussicht gestellt worden, welche demnach zu erwarten sind, und zwar:

a. Nach Maßgabe des §. 9 eine besondere Verordnung: „wodurch zu bestimmen sein wird, über welche von den im zweiten Theile des

sogar noch strenger, als das Gesetz von 1850; insbesondere ist aber das neue Gesetz in Vergleichung mit den hierüber bisher in den ungarischen Ländern bestandenen Vorschriften und schwankenden Gewohnheiten um Vieles strenger, so daß hinsichtlich dieser Kronlander der zweite Absatz des Art. VIII kaum je praktisch werden kann.

*) Die Aufnahme der obigen Beschränkung bei der Wiederaufnahme auch von solchen Strafprocessen, welche nach den früheren Gesetzen beendiget worden sind, war um so consequenter, als die gleiche Bestimmung für alle wiederaufgenommenen Strafprocesse in die neue St. P. O. überhaupt übergegangen ist (§. 375). —

Digitized by Google

Strafverfahrens vorkommenden Uebertretungen im Polizei-Rayon der Hauptstädte und anderer Orte, die Strafgerichtsbarkeit in erster Instanz von der daselbst bestellten Sicherheitsbehörde statt des Bezirksgerichtes auszuüben sein wird." —

b. Nach Vorschrift des §. 30 lit. h und §. 32 lit. a eine Verordnung „zur Regelung der von den Staatsanwaltschaften im Namen des Justizministeriums zu führenden Mit-Aufsicht über die Strafanstalten," da dieser Wirkungskreis der Staatsanwaltschaften durch die gegenwärtige St. P. O. ganz neu eingeführt wird, und sofort darüber bisher noch gar keine besondere Norm besteht. —

c. Eine genaue Vorschrift „über die von den Staatsanwaltschaften zu führenden statistischen Ausweise und zu erstattenden periodischen Berichte über den Gang der Strafrechtspflege und den Zustand der Strafanstalten," wie sie in den §§. 30 litt. g und i, 32 lit. e, 427 und 436 nur im Allgemeinen angeordnet, und rücksichtlich der näheren Ausführung in Aussicht gestellt ist. — Endlich

d. die im §. 351 vorgesehenen Vorschriften „über die Anweisung, Auszahlung, Einbringung und Verrechnung der Kosten des Strafverfahrens."*) —

---

*) Von der Sorgfalt der Gesetzgebung läßt sich übrigens erwarten, daß, zumal mit Rücksicht auf solche Kronländer, wo die neue St. P. O. einen ganz neuen Geschäftsgang einführen wird, zu derselben auch „eine ausführliche Instruction für die innere Geschäftsbehandlung der Strafgerichte und Staatsanwaltschaften in Beziehung auf das Strafverfahren", ähnlich derjenigen, welche einst sehr zweckmäßig zu dem früheren Criminal-Proceß-Gesetze vom 7. September 1803 als „Vorschrift für die Verfahrungsart der galizischen Criminal-Gerichte unter'm 28. October 1808, Nr. 867 der J. G. S." erschienen war, erlassen werden wird. — In einer solchen ausführlichen Geschäfts-Instruction werden ohne Zweifel auch genaue Bestimmungen „über den Zusammenhang und Geschäfts-Verkehr der Strafgerichte und Staatsanwaltschaften untereinander", damit sie sich in steter Uebersicht aller für die Strafrechtspflege wichtigen Vorkommnisse und Daten erhalten (vergl. das XIX. Hauptstück des zweiten Abschnittes des ersten Theils des St. G. B. vom 3. September 1803), und damit sie sich zugleich im Sinne der neuen St. P. O. (§§. 30, 32, 62, 63, 192, 201, 427 u. m. a.) ihre Geschäftsführung gegenseitig erleichtern; — eben da werden ferner auch die nöthigen Ergänzungen der in mehreren Kronländern noch sehr mangelhaften „Vorschriften über die Disciplin, Aufsicht und Ueberwachung in den Untersuchungs-Gefängnissen," wie sie zum Theile in den §§. 168 und 169 des vorliegenden Gesetzes als bestehend vorausgesetzt werden; — und werden endlich vielleicht auch darüber nähere Instructionen ihren Platz finden, nach welchen Formularien etwa die nach Vorschrift der neuen St. P. O. zu führenden Protocolle, Register und Ausweise, sowie die verschiedenen Erkenntnisse (Urtheile) und anderweitigen Erledigungen auszufertigen sein werden, wie eine ähnliche, gewiß höchst zweckmäßige „Sammlung von ämtlichen Formularien" auch zur St. P. O. vom 17. Jänner 1850 mit der Verordnung des Justizministeriums vom 22. Juni 1850, Nr. 251 des R. G. Bl., kundgemacht worden war. —

Digitized by Google

Zum ersten Hauptstücke.

Allgemeine Bestimmungen.

Zum §. 1.

Die Verfügung dieses Paragraphes, die wörtlich *) aus dem §. 1 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 übernommen wurde, bildet das Füllstück zum Art. IV des K. M. P. zum allgemeinen Strafgesetze vom 27. Mai 1852. — So wie nach der letzteren Vorschrift Niemand für eine Handlung mit Strafe belegt werden kann, welche nicht von dem Gesetze im Voraus als strafbar überhaupt erklärt, und mit einer bestimmten Strafe verpönt war:**) so soll auch diese Strafe an ihm nur dann vollzogen werden können, wenn die Gesetzmäßigkeit derselben in den eben durch die neue St. P. O. vorgeschriebenen Formen des Verfahrens von dem zuständigen Richter***) gesetzlich gewiß gemacht (formalisirt, verificirt und constatirt) worden ist. Erst durch diese Doppel-Schranke wird jedem Staatsangehörigen der von der

*) Nur in Ansehung der Uebertretungen ist die obige Gesetzesstelle im neuen Gesetze etwas schärfer normirt, als in der St. P O. vom 17. Jänner 1850, indem das gegenwärtige Gesetz den obigen Rechtssatz naturgemäß nur auf diejenigen Uebertretungen einschränkt, welche zum Verfahren der Strafgerichte gehören, da alle anderen Gesetz-Uebertretungen außer demjenigen Kreise liegen, den die St. P. O. allein zu regeln hatte. —

**) Vergl. hierüber meine Erläuterung des gedachten Strafgesetzes, 1. Heft, Seite 98—111.

***) In der Regel wird für Personen des Civilstandes nur derjenige als der zuständige Strafrichter (des Civilstandes) erscheinen, welcher als solcher in der gegenwärtigen St. P. O. bezeichnet ist. Ausnahmsweise aber wird auch für Personen des Civilstandes das Militär-Gericht als das zuständige Strafgericht erscheinen, wenn nemlich einer derjenigen Fälle eintritt, wo dieselben vermöge des §. 5 der Militär-Jurisdiction vom 22. December 1851, Nr. 255 des R. G. Bl., der außerordentlichen Strafgerichtsbarkeit der Militär-Gerichte unterliegen. —

Digitized by Google

Rechtsordnung des Staates ihm zugesicherte Schutz gegen willkührliche Bestrafungen verbürgt!

Auch die Bestimmung der

§§. 2 und 3

war im Wesentlichen schon in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 2) enthalten, nur wurde in dem gegenwärtigen Gesetze dasjenige, was früher etwas schwankend, und nicht ganz bestimmt ausgedrückt wurde („die strafgerichtliche Verfolgung der strafbaren Handlungen liegt den hierzu bestimmten Beamten kraft ihres Amtes ob"), ganz wortscharf in dem hergebrachten Ausdrucke „von Amtswegen" („ex officio") ausgeprägt, und dadurch sowohl, als durch die nähere Charakteristik des §. 3: „daß die Behörden mit gleicher Sorgfalt sowohl die zur Ueberführung, als auch die zur Vertheidigung des Beschuldigten dienenden Umstände nicht blos bei allen Nachforschungen und Erhebungen, sondern auch bei allen Entscheidungen (von Amtswegen) zu berücksichtigen haben," von dem Gesetze selbst deutlich und zweifellos die Anerkennung ausgesprochen, daß es — trotz der von ihm für die mündliche Schlußverhandlung vorgeschriebenen accusatorischen Procedurs-Form — auf den für den Strafproceß allein richtigen Grundsatz „der Verfolgung von Amtswegen", d. h. auf das sogenannte Untersuchungs-Princip gebaut sei, wie dieß mit namentlicher Hervorhebung dieser beiden Paragraphe schon in der Einleitung (Seite 21—25) ausführlich dargethan worden ist.*) —

Dagegen ist das gegenwärtige Gesetz in Beziehung auf die im

§. 4

gelöste Frage: „welchen Einfluß vorliegende civilrichterliche Verhandlungen, Beweise oder Entscheidungen auf den Strafproceß haben sollen" zum Theile von wesentlich anderen Gesichtspunkten ausgegangen, als die analoge Verfügung des beinahe wörtlich dem badischen Gesetze vom 6. März 1845 nachgebildet gewesenen §. 5 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850.**) —

Das neue Gesetz hatte nemlich bei den im §. 4 vorkommenden Anordnungen unverkennbar folgenden leitenden Grundsatz vor Augen: „Das Strafverfahren und die strafrichterlichen Erkenntnisse müssen **selbstständig**, daher von jedem Civilprocesse, und

*) Ebendaselbst (in der Anmerkung auf Seite 23) sind auch bereits alle diejenigen im §. 2 angedeuteten Ausnahmsfalle aufgezählt worden, bei welchen vermöge des materiellen Strafgesetzes — wegen gewisser Vergehen und Uebertretungen — die strafgerichtliche Verfolgung nicht von Amtswegen, sondern nur auf Verlangen eines Betheiligten (regelmäßig blos des unmittelbar Beschädigten oder Beleidigten) stattfinden darf.

**) Die in dem inzwischen liegenden §. 4 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 vorkommende Bestimmung wurde, da sie eine bloße Hinweisung auf später vorkommende gesetzliche Verfügungen ist, als völlig überflüssig in dem neuen Gesetze auch ganzlich weggelassen.

Digitized by Google

allen civilproceſſualiſchen Beweiſen und Entſcheidungen unabhängig ſein.“*) —

In folgerichtiger Durchführung dieſes Grundſatzes hat das neue Geſetz vorerſt folgende zwei wichtige Anordnungen gegeben:

Erſtens: „Die ſtrafgerichtliche Unterſuchung erſtreckt ſich auch auf jene privatrechtlichen Vorfragen, ohne deren Beurtheilung die Strafſache nicht entſchieden werden kann (erſter Abſatz des §. 4);“ und

zweitens: „Der Strafrichter iſt hierbei, inſoweit es ſich um die Beurtheilung der Strafbarkeit des Beſchuldigten, oder überhaupt um die ſtrafgerichtliche Entſcheidung handelt, weder an ein von dem Civilrichter (wann immer, ſei es alſo vor oder nach Verübung der ſtrafbaren Handlung) geſchöpftes Erkenntniß, noch an die von dem Civilrichter bei ſeinem Erkenntniſſe als wahr angenommenen Thatumſtände gebunden“ (zweiter und dritter Abſatz des §. 4).**) —

Wenn es ſich alſo z. B. um das Verbrechen der Blutſchande handelt, welches A an ſeiner Tochter B begangen haben ſoll, ſo hat

*) Die Gründe dieſer leitenden Idee, deren Richtigkeit im Allgemeinen heut' zu Tage von Doctrin und Praxis zugeſtanden iſt, liegen in der weſentlichen inneren Verſchiedenheit des Straf- und des Civil-Proceſſes. Bei jenem handelt es ſich zunächſt um öffentliche Intereſſen, um die Schützung der allgemeinen Rechtsordnung, um Geltendmachung des Straf-Rechtes des Staates, und ſofort um — nach beiden Richtungen hin, gegenüber dem Staate und dem ſtrafgerichtlich Verfolgten — unveräußerliche Rechte (vergl. die Anmerkung auf Seite 22); bei dem Civilproceſſe hingegen zunächſt nur um (in der Regel) veräußerliche Privatrechte. Dort muß daher das Unterſuchungs-Princip walten: hier leitet in der Regel die Verhandlungs-Maxime. Im Strafproceſſe iſt der Richter an das Objective gebunden, und darf nur nach dem Gewißgemachten entſcheiden; im Civilverfahren können willkührliche Verzichte, Zugeſtändniſſe, das ſubjective Wollen der Parteien und bloße Rechts-Vermuthungen maßgebend werden; — dort entſcheidet nur die materielle Wahrheit: hier iſt das, wenn gleich blos formal, von dem Gegner als wahr Zugeſtandene auch von dem Richter als wahr anzunehmen. —

**) In analoger Richtung, wie oben, wurde unter den neueren Strafproceß-Geſetzgebungen die angeregte Frage meines Wiſſens nur noch von der würtembergiſchen St. O. P. vom 22. Juni 1843 (Art. 7), und von dem heſſendarmſtädtiſchen Entwurfe der Straf-Proceß-Ordnung für die Provinzen Starkenburg und Oberheſſen (im Art. 3) gelöſt. — Die erſtere ſpricht ſich im Grundſatze ſogar dahin aus: „Hinſichtlich der Fragen, welche bei der ſtrafgerichtlichen Beurtheilung in Erwägung kommen, iſt der Strafrichter an das Erkenntniß des Civilrichters in keiner Weiſe gebunden;“ — es hat übrigens dieſe kategoriſche Maxime in den Nachſätzen deſſelben Artikels wieder mannigfach modificirt. —

Der gedachte heſſiſche Entwurf von 1852 hingegen regelt dieß mit folgenden Worten: „Die mit der Strafrechtspflege beauftragten Behörden haben bei Unterſuchung und Aburtheilung der Straffälle auch deren privatrechtliche Merkmale und Vorausſetzungen zu unterſuchen und zu beurtheilen, und ſich hierbei nach den über das Verfahren und den Beweis in Strafſachen beſtehenden Vorſchriften zu richten, inſoferne das Geſetz nicht ein anderes verfügt.“ —

Leider hat der neueſte trefflich gearbeitete Entwurf einer St. P. O. für das Königreich Sachſen, Dresden 1853,“ wie es wohl vor ihm die meiſten neueren St. P. O. gethan haben, dieſen Punkt ganz mit Stillſchweigen übergangen. —

Digitized by Google

der Strafrichter trotz eines bereits vorliegenden, oder etwa während des Strafprocesses erfolgenden civilrichterlichen Erkenntnisses, daß die B wirklich als Tochter des A anzusehen sei, dennoch diesen Thatumstand insoweit nach den für den Strafproceß bestehenden Procedurs-Vorschriften und Beweisregeln zu constatiren, als es sich um die strafgerichtliche Entscheidung handelt, daß das Verbrechen der Blutschande objectiv vorhanden sei, und daß dem Beschuldigten auch subjectiv der Vorsatz dieses Verbrechens zur Last falle, d. h. daß er dafür strafbar sei. Wenn sich daher z. B. ergeben würde, daß die B in einem vorausgegangenen Civilprocesse auf Grundlage der Rechtsvermutung des §. 163 des a. b. G. B. als die außereheliche Tochter des A (vielleicht sogar über des letzteren Stillschweigen oder Nicht-Widerspruch durch ein Contumacial-Urtheil) anerkannt wurde; oder daß etwa der A die von seiner Gattin während der Dauer ihrer Ehe geborne B, obgleich ihm wohlbekannt war, daß sie im Ehebruche von einem Anderen erzeugt worden, etwa bei dem Civilrichter, sei es im streitigen, oder auch im nicht streitigen Verfahren, zur Vermeidung von Scandal als seine Tochter selbst anerkannt, oder die vermöge der §§. 156 und 158 des a. b. G. B. ihm zum Widerspruche oder zur Bestreitung der Ehelichkeit dieses Kindes offen gestandene dreimonatliche Frist versäumt habe, und daß hiernach der Civilrichter das Kind als das eheliche des B in einem förmlichen Erkenntnisse anerkannt habe: so würde der Strafrichter dennoch, wenn ihm gegen die objective Richtigkeit dieses Thatverhältnisses Einwendungen gemacht werden, oder ihm selbst dagegen Zweifel aufstoßen, die zur Eruirung des wirklichen Sachverhaltes und des thatsächlich Wahren nöthigen Erhebungen einleiten müssen. Wenn nun hierüber in den für das Strafverfahren vorgeschriebenen Formen und Beweisarten (XI. Hauptstück) bewiesen würde, daß die B in Wirklichkeit nicht die Tochter des A sei, oder daß der A wenigstens gute Gründe dafür hatte, um anzunehmen, daß die B in Wahrheit nicht seine Tochter sei, so dürfte der Strafrichter im ersten Falle überhaupt nicht auf das objective Vorhandensein des Verbrechens der Blutschande, und im zweiten Falle wenigstens den Beschuldigten dieses Verbrechens nicht für schuldig erkennen. —

Umgekehrt würde aber auch in dem Falle, wenn etwa der Vormund der B in einem gegen den A vor dem Civilrichter angestrengten Paternitäts-Processe sachfällig geworden wäre, weil er z. B. mit dem im §. 163 des a. b. G. B. geforderten Beweise, daß A der Mutter der B innerhalb des dort bezeichneten Zeitraumes beigewohnt habe, nicht aufgekommen ist, oder weil er vielleicht den dießfälligen Civilproceß schlecht geführt hatte, — der Strafrichter trotz dem, daß hier ein civilrechtliches Erkenntniß inmitten läge, wodurch im Grunde zu Recht erkannt wurde, daß A nicht als Vater der B anzusehen sei, — den A wegen eines geschlechtlichen Umganges mit der B dennoch des Verbrechens der Blutschande schuldig erkennen müssen, wenn in dem strafgerichtlichen Verfahren nach den für dasselbe vorgeschriebenen Beweis-

Digitized by Google

regeln der Beweis hergestellt würde, daß die B thatsächlich doch die Tochter des A sei, und daß der A um dieses Verhältniß gewußt habe, indem das Gesetz ganz allgemein angeordnet hat: „daß der Strafrichter an das civilrichterliche Erkenntniß, sowie an die demselben zur Grundlage dienenden, und vom Civilrichter als wahr angenommenen Thatumstände, nicht gebunden sei, insoweit es sich um die Beurtheilung der Strafbarkeit des Beschuldigten (also nicht blos um die Beurtheilung derjenigen Gründe, welche die Strafbarkeit des Beschuldigten aufheben, sondern um die Beurtheilung der Strafbarkeit überhaupt, d. h. ebensowohl des Daseins, als des Nichtvorhandenseins der Strafbarkeit*), oder um die strafgerichtliche Entscheidung im Allgemeinen handelt.“**)

*) Es möge der bedeutsame Unterschied zwischen den Schlußworten des zweiten Absatzes des §. 4 („insoweit es sich um die Beurtheilung der Strafbarkeit des Beschuldigten — überhaupt — handelt“) und den Schlußworten des fünften Absatzes des nemlichen Paragraphes („welche die Strafbarkeit des Beschuldigten aufheben“) schon hier beachtet werden! Die Gründe, aus welchen der höchste Gesetzgeber sich in dem letzteren Absatze zu einer beschränkteren Ausdrucksweise veranlaßt gesehen haben dürfte, sowie die aus diesen sehr verschiedenartigen Bestimmungen fließenden praktisch sehr wichtigen Folgen, sieh' unten auf Seite 100 und 101.

**) Aus der tieferen Würdigung aller oben angeführten Fälle ergibt sich, daß die von dem Civilrichter hierbei als wahr angenommenen Thatumstände, obgleich sich hierauf die Annahme von Verwandtschafts- (Descendenz- und Paternitäts-) Verhältnissen (anderwärts auch Standeseigenschaften oder Personal-Status-Verhältnisse genannt) gründet, dennoch vielfach auf bloßen Rechts-Vermutungen und Rechts-Fictionen, Zugeständnissen oder freiwilligen Verzichten des Gegners, auf lauer Proceßführung, Versäumnissen von Fallfristen oder Proceßmitteln u. dgl., mit Einem Worte auf solchen civilprocessualischen Vorgängen beruhen, welche nur aus der freiwilligen Aufgebbarkeit der im Spiele stehenden Rechte erklärbar sind, und eben darum, wie schon früher in der Anmerkung * auf Seite 91 erörtert wurde, auf das Strafverfahren und auf strafrechtliche Entscheidungen nicht ausgedehnt werden dürfen. — — Hieraus mögen zugleich die Gründe einleuchten, aus denen sich die Gesetzgebung veranlaßt sah, zwei wesentliche Bestimmungen des §. 5 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 gänzlich fallen zu lassen, und eine ihnen gerade entgegengesetzte Bestimmung anzuordnen. — Der als Ausarbeiter des eben erwähnten Gesetzes mit dem im §. 5 desselben beabsichtigten Sinne gewiß am besten vertraute Herr von Würth folgert nemlich in seiner Erläuterung (Seite 71), aus der im ersten Absatze des §. 5 vorkommenden Anordnung: „wornach der Strafrichter hinsichtlich privatrechtlicher Vorfragen an ein nach verübter That erfolgtes Erkenntniß des Civilrichters nicht gebunden ist,“ (ganz offenbar mit einer Argumentation a contrario) — die weitere als vom Gesetze gewollte Bestimmung: „daß (daher) der Strafrichter an eine über derlei präjudicielle Fragen vor verübter That erfolgte civilrichterliche und rechtskräftige Entscheidung — wenigstens in objectiver Hinsicht, d. h. in Beziehung auf die Annahme des dadurch festgestellten privatrechtlichen Verhältnisses — allerdings gebunden sei.“ — Dieß ist also die Eine Verfügung der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 in der angegebenen Beziehung, von welcher die dermalige St. P. O. im zweiten und dritten Absatze des §. 4 das gerade Gegentheil anordnet. — And'rerseits hat aber die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 im Nachsatze des §. 5 zugleich verfügt: „daß in dem Falle, wenn die Vorfrage — Verwandtschafts-Verhältnisse betrifft, worüber vor Beendigung der (strafgerichtlichen) Untersuchung ein bürgerlicher Rechtsstreit anhängig gemacht wurde, (von dem Strafrichter) das strafgerichtliche Verfahren bis zum Erkenntnisse des Civilrichters ausgesetzt werden kann.“ — Wurde nun von dem Strafrichter die Aussetzung des Strafverfahrens wirklich verfügt, so mußte er sich dann wohl im Geiste des Gesetzes durch das inzwischen über die erwähnte Verwandtschafts-Vorfrage erfolgte

Digitized by Google

In gleicher Weise würde ferner der Strafrichter über eine des Kindesmordes beschuldigte Mutter, welche das, nicht von ihrem Gatten, sondern während ihrer Ehe im ehebrecherischen Umgange mit einem Dritten empfangene Kind absichtlich getödtet hat, nicht die für den Kindsmord an einem ehelichen Kinde festgesetzte höhere Strafe (§. 139 des Strafgesetzes vom 27. Mai 1852), sondern nur die geringere Strafe für den Mord eines unehelichen Kindes verhängen dürfen, sobald auf eine der für das Strafverfahren vorgeschriebenen Beweisarten der rechtliche Beweis hergestellt wird, daß dieses Kind in Wirklichkeit ein uneheliches (ehebrecherisches) sei, oder daß die Mutter dasselbe mindestens als ein uneheliches Kind anzusehen allen Grund hatte, daher nicht mit dem bösen Vorsatze, ein eheliches Kind zu tödten, das Verbrechen begangen hat; trotz dem, daß für dieses Kind nach §. 138 des a. b. G. B. die Rechts-Vermutung der ehelichen Geburt spricht, oder daß etwa sogar in einem darüber anhängig gewesenen Civilprocesse auf Grundlage dieser Vermutung die Ehelichkeit dieses Kindes ausdrücklich anerkannt worden wäre.*) —

Dasselbe würde ferner eintreten, wenn es sich um die Vorfrage handelt, ob der Thäter einer sich objectiv als Verbrechen darstellenden Handlung zur Zeit der That im Gebrauche der Vernunft, ob er ferner damals schon 14 Jahre alt, und sofort eines Verbrechens zurechnungsfähig gewesen sei oder nicht. Würde auch hierüber schon eine civilrichterliche Entscheidung im streitigen oder nicht streitigen Verfahren, sei es nun im affirmativen oder negativen Sinne, vorliegen, und würden dem Strafrichter gegen deren objective oder materielle Richtigkeit Zweifel aufstoßen, so müßte er neue Erhebungen einleiten, und darüber selbstständig, d. h. ganz unabhängig von der bereits vorliegenden strafgerichtlichen Entscheidung erkennen, und er dürfte nament-

---

civilrichterliche Erkenntniß insoferne für gebunden erkennen, daß er diese civilrichterliche Entscheidung als maßgebendes Präjudiz auch seinem strafgerichtlichen Erkenntnisse zur Grundlage zu geben hatte; denn dieß konnte ja doch nur der einzige vernünftige Grund der von dem Gesetze in diesem Falle für zulässig erklärten Aussetzung des Strafverfahrens bis zum erfolgten civilrichterlichen Erkenntnisse sein (vergl. auch Würth a. a. O. Seite 73). Aus der obigen Erörterung leuchtet nun ein, daß nach Maßgabe der neuen St. P. O. wegen einer solchen präjudiciellen Verwandtschaftsfrage weder eine Sistirung des Strafverfahrens, und noch weniger eine Gebundenheit des Strafrichters an die hierüber wann immer von dem Civilrichter gefällte Entscheidung stattfinden könne.

*) Die obige nunmehr durch den §. 4 der neuen St. P. O. bestätigte Ansicht habe ich bereits aus dem Wesen des (bösen) Vorsatzes, und der beschränkenden Vorschrift des §. 3 des materiellen Strafgesetzes vom 27. Mai in meiner Erläuterung desselben, 3. Heft, Seite 217, abzuleiten gesucht, und zugleich darauf hingewiesen, daß in dem obigen Falle die Gründe, welche den Gesetzgeber bei dem Kindesmorde überhaupt zur Festsetzung einer milderen Strafe für die Tödtung eines unehelichen Kindes, als für den Mord eines ehelichen Kindes bestimmt haben können, in Anbetracht der eigenthümlichen Gewissens-Vorwürfe, welche sich eine Mutter über das Dasein eines im Ehebruche erzeugten Kindes machen mag, sogar im verstärkten Grade eintreten. —

Digitized by Google

lich in dem Falle, wenn ihm durch seine Erhebungen die Glaubwürdigkeit der von dem Civilrichter vielleicht als zweifellos angenommenen Voraussetzung, daß der Thäter zur Zeit der That bereits das 14. Lebensjahr zurückgelegt habe, auch nur geschwächt würde, ohne daß ihm ein directer Gegenbeweis des minderen Alters geführt würde, dieses entscheidende höhere Alter nicht mehr als erwiesen oder wahr annehmen (vergl. insbesondere die §§. 258 und 260). —

Aus gleichem Grunde würde der Strafrichter in dem Falle, wenn es sich um das Verbrechen der Nothzucht durch außerehelichen Beischlaf oder der Schändung an einer noch nicht 14 Jahre alten Person handelt (§§. 127 und 128 des Strafgesetzes), den Thatumstand, daß die Person, an welcher diese Verbrechen begangen worden sein sollen, zur Zeit der That schon oder noch nicht das 14. Lebensjahr zurückgelegt hatte, weder in objectiver Beziehung, und noch weniger hinsichtlich des dem Thäter zur Last gelegten (bösen) Vorsatzes deßhalb für wahr anzunehmen haben, weil hierüber aus irgend welchem Anlasse bereits der Civilrichter, sei es wieder im bejahenden oder verneinenden Sinne, entschieden, oder eine bestimmte Annahme darüber einem civilrichterlichen Ausspruche zur Grundlage gegeben hatte, sobald ihm gegen die thatsächliche Richtigkeit dieser Voraussetzung Bedenken auffallen. Würde nun bei der sofort von dem Strafrichter hierüber neuerlich einzuleitenden Erhebung nicht der volle strafgesetzliche Beweis hergestellt, daß die gedachte Person zur Zeit der erwähnten an ihr verübten That wirklich weniger als 14 Jahre alt war, sondern auch nur ein Zweifel über diese entscheidende Vorfrage übrig bleiben, so dürfte der Strafrichter diesen Thatumstand nimmermehr als wahr annehmen, d. h. nimmermehr einen Schuldig-Ausspruch wegen der genannten zwei Verbrechen fällen, wenn gleich der Civilrichter in einem, z. B. aus Anlaß einer von eben dieser Person um jene Zeit vorgenommenen Verfügung über Sachen, die ihr zum Gebrauche übergeben worden sind (§§. 151 und 246 des a. b. G. B.), oder aus Anlaß eines von derselben gemachten gerichtlichen Testamentes (§. 569 des a. b. G. B.) in seinem civilrichterlichen Ausspruche als ganz zweifellos angenommen hätte, daß diese Person in dem entscheidenden Zeitpunkte bereits mündig gewesen, d. h. schon das 14. Lebensjahr zurückgelegt hatte (§. 21 des a. b. G. B.). —

Analoge Verhältnisse würden eintreten, wenn z. B. bei den Verbrechen des Diebstahls, der Veruntreuung, der öffentlichen Gewaltthätigkeit durch Einfall in ein fremdes unbewegliches Gut, oder durch boshafte Beschädigung eines fremden Eigenthums darüber Zweifel erhoben würden, ob diejenige Sache, an welcher diese angeblichen Verbrechen begangen wurden, wirklich eine für den Thäter fremde Sache waren. Auch da wird der Strafrichter weder an den Ausspruch des Civilrichters, daß derlei Sachen zur Zeit der angeblich strafbaren That das Eigenthum eines Anderen, daher für den Thäter fremdes Eigenthum waren, noch an die entgegengesetzte civilrichterliche Entscheidung,

Digitized by Google

daß sie des Thäters, und nicht eines Dritten Eigenthum waren, weiter gebunden sein, sobald ihm in dem strafgerichtlichen Verfahren das „Gegentheil erwiesen", oder sobald in Beziehung auf jenen Punkt des strafgerichtlichen Erkenntnisses, wornach der Beschuldigte des (bösen) Vorsatzes oder Bewußtseins, daß es fremdes Gut gewesen sei, überwiesen werden soll, für den Strafrichter durch die von ihm gepflogenen Erhebungen und erurten Beweise „die Glaubwürdigkeit der von dem Civilrichter für wahr gehaltenen Thatumstände auch nur erschüttert wird." —

Wenn jedoch gegen ein solches, wann immer — sei es nemlich vor oder nach erfolgter strafbarer Handlung, vor dem eingeleiteten Strafverfahren oder während der Dauer desselben — von dem Civilrichter über derlei privatrechtliche Vorfragen geschöpftes Erkenntniß, und gegen die von diesem in einem Civil-Processe, oder im nicht streitigen Civil-Verfahren, für wahr angenommenen Thatsachen, dem Strafrichter im Strafverfahren keine Einwendungen oder Zweifel erhoben werden, so hat er dieselben als Thatsache anzunehmen, und das durch ein solches civilrichterliches Erkenntniß festgestellte Verhältniß auch bei seiner strafgerichtlichen Entscheidung zur Grundlage zu nehmen, weil außerdem, nemlich abgesehen von den eben erörterten Bedenken der im §. 4 bezeichneten Art, die Regel des §. 275 in Wirksamkeit tritt, wornach das über die erwähnten privatrechtlichen Vorfragen von dem Civilrichter ausgefertigte Erkenntniß (als öffentliche Urkunde) auch von dem Strafrichter „als rechtlicher Beweis dessen anzusehen ist, worüber sie errichtet wurde," daher allerdings auch als rechtlicher Beweis des in diesem Erkenntnisse festgesetzten Privatrechts-Verhältnisses, oder des dadurch bezeugten Thatumstandes gelten muß. —

Von dem vorstehend erörterten Grundsatze, wornach der Strafrichter auch jene privatrechtlichen Vorfragen, deren Beurtheilung auf die strafgerichtliche Entscheidung Einfluß haben, selbstständig zu untersuchen, und unabhängig von dem hierüber etwa durch den Civilrichter geschöpften Erkenntnisse zu entscheiden hat, ist in dem gegenwärtigen Gesetze nur rücksichtlich einer einzigen solchen Vorfrage, nemlich in Beziehung auf die Frage über die Giltigkeit oder Ungiltigkeit einer Ehe, insoferne davon der Thatbestand einer strafbaren Handlung abhängt, eine Ausnahme festgesetzt worden. Das Gesetz trifft rücksichtlich dieses Ausnahmsfalles in den zwei letzten Absätzen des §. 4 folgende Bestimmungen:

a. „Ist über diese Frage vor, oder im Laufe des Strafverfahrens eine Verhandlung bei dem zuständigen Civil- oder geistlichen Gerichte bereits anhängig, so ist der Ausgang derselben abzuwarten," damit der Strafrichter das hierüber erfolgende Erkenntniß dieses Ehegerichtes auch der strafrichterlichen Entscheidung zu Grund legen kann, insoferne er nemlich (nach der unter lit. d folgenden Erörterung) hieran gebunden ist. —

Digitized by Google

b. „Wird jedoch das Ehehinderniß blos vor dem Strafrichter rege gemacht (ist also hierüber vor dem über Ehestreitigkeiten sonst competenten Civil- oder geistlichen Gerichte noch gar keine Verhandlung anhängig), und es wird die Unrichtigkeit der Thatumstände, auf welche sich das angegebene Ehehinderniß gründen soll, oder die Unstatthaftigkeit der Einwendung des vorgeschützten Ehehinderniſſes (sogleich von dem Strafrichter selbst als zweifellos) erkannt,*) so ist das Strafverfahren (ohne Rücksprache mit dem erwähnten Ehegerichte) fortzusetzen." —

c. Im entgegengesetzten Falle (wenn also die Unrichtigkeit oder Unstatthaftigkeit des eingewendeten Ehehinderniſſes nicht zweifellos vor Augen liegt), hat der Strafrichter die vorläufige Untersuchung und Entscheidung (über die Giltigkeit oder Ungiltigkeit der hinsichtlich des Daseins der strafbaren Handlung entscheidenden Ehe — wieder) dem hierzu berufenen Civil- oder geistlichen Gerichte zu überlassen," und es tritt daher in diesem Falle wieder das unter iii. a erwähnte Verfahren ein. —

d. „Das (wann immer — denn das Gesetz unterscheidet nicht weiter — sei es also vor oder nach erfolgter strafbarer That, vor oder während des darüber eingeleiteten Strafverfahrens erfolgte) Erkenntniß des Ehegerichtes ist zwar auch für den Strafrichter in Hinsicht auf die Frage über die Giltigkeit der Ehe bindend; allein dieß hindert ihn nicht, alle jene Umstände und Verhältnisse zu erheben und zu würdigen, welche die Strafbarkeit des Beschuldigten aufheben." **) —

---

*) Fälle dieser Art werden eintreten, wenn z. B. der des Verbrechens der zweifachen Ehe (Bigamie) Beschuldigte zu seiner Entschuldigung angibt, daß er seine erste Ehe wegen des Ehehinderniſſes der Minderjährigkeit des ersten Gatten zur Zeit der Eingehung der Ehe, oder wegen höherer Weihen oder feierlicher Ordensgelübde desselben für ungiltig gehalten habe, und es zeigt sich, daß der erwähnte Gatte zu der entscheidenden Zeit längst großjährig gewesen, oder beziehungsweise nie im Entferntesten in einem geistlichen Verbande gestanden sei; — oder wenn in solchen Kronländern, wo hinsichtlich der Ehehinderniſſe dermal noch das a. b. G. B. gilt, der Beschuldigte etwa einwenden würde, daß er seine frühere Ehe deßhalb für ungiltig gehalten hätte, weil seine erste Gattin mit ihm zu nahe, nemlich im fünften Grade der Seitenlinien verwandt gewesen sei, was bekanntlich nach §. 65 des genannten Gesetzbuches kein Ehehinderniß bildet, daher die Einwendung eines solchen als ganz unstatthaft darstellt. — In all' diesen und ähnlichen Fällen kann der Strafrichter über die Giltigkeit der in Zweifel gezogenen ersten Ehe wohl sogleich für sich selbst absprechen, jede Rücksprache mit dem sonst über Ehestreitigkeiten im engeren Sinne competenten Civil- oder geistlichen Gerichte, bei welchem nach der Voraussetzung hierüber noch gar keine Verhandlung anhängig ist, wäre daher rein überflüssig und nur eine unnöthige Verzögerung des Strafprocesses, daher sie auch — gewiß ganz zweckmäßig — von dem Gesetze ferne gehalten wurde. —

**) Die Gründe, durch welche sich die Gesetzgebung veranlaßt sehen mochte, von dem an die Spitze des §. 4 gestellten Grundsatze rücksichtlich der Vorfrage über die Giltigkeit einer Ehe eine Ausnahme zu machen, liegen so ziemlich auf offener Hand. —

Es handelte sich hierbei vor Allem um jene Kronländer, wo die Verhandlung über die Ungiltigkeit einer Ehe derzeit schon den geistlichen Gerichten zusteht. Dieß ist bekanntlich in Ungarn, Kroatien, Slawonien, der serbischen Wojwodschaft

Digitized by Google

Ein Fall dieser Art, wo nemlich das von einem Civil- oder geistlichen Ehegerichte geschöpfte Erkenntniß über die Giltigkeit einer Ehe

und dem Temeser Banate rücksichtlich aller römischen Katholiken und der Bekenner der griechisch-unirten und nicht-unirten Religion, vermöge Art. III des kais. Patentes vom 29. November 1852, Nr. 246 des R. G. Bl.; und in Siebenbürgen rücksichtlich aller Bekenner der christlichen Religion ohne Unterschied der Confessionen, vermöge Art. III des Patentes vom 29. Mai 1853, Nr. 99 des R. G. Bl., der Fall. In diesen Kronländern war daher die erwähnte Ausnahme schon durch diese den geistlichen Gerichten reservirte ausschließende Gerichtsbarkeit über die Gegenstände der Frage bedingt. Consequent mußte daher auch in anderen Kronländern, wo die Gerichtsbarkeit über die Giltig- oder Ungiltigerklärung einer Ehe den Civil-Gerichten vorbehalten ist, die Entscheidung über eine in diese Gerichtsbarkeit einschlagende Vorfrage regelmäßig (nemlich nur mit der in der unmittelbar vorhergehenden Anmerkung erörterten Beschränkung, welche unter den dort erwähnten Voraussetzungen gewiß der über diese Gegenstände vorbehaltenen Gerichtsbarkeit der geistlichen und civilen Ehe-Gerichte keinen Eintrag thut) dem sonst hierzu berufenen speciellen Ehegerichte zugewiesen werden. — Diese Zuweisung konnte aber unbeschadet des von dem Strafrichter anzustrebenden Zweckes der materiellen Wahrheit geschehen, da einerseits bekanntlich sowohl die für alle geistlichen Gerichte (katholischer, griechischer und evangelischer Confession), gleichwie auch für die weltlichen Ehegerichte bestehenden gesetzlichen Vorschriften (nemlich für Ungarn, Kroatien, Slawonien, die serbische Wojwodschaft und das Temeser Banat der §. 670 der für diese Kronländer mit Verordnung vom 16. September 1852, Nr. 190 des R. G. Bl., eingeführten Civil-Proceß-Ordnung, und für alle übrigen Kronländer die Hofdecrete vom 22. Juli 1819, Nr. 1595 der J. G. S., und vom 24. December 1819, Nr. 1639) rücksichtlich aller Streitigkeiten, wo es sich um die Giltigkeit oder Ungiltigkeit einer Ehe handelt, „die Erhebung aller Umstände und der wahren Beschaffenheit der Sache von Amtswegen" anordnen; — und da andrerseits durch den Schlußzusatz des vorstehenden §. 4 verfügt wird: „daß das Erkenntniß des Ehegerichtes über die Giltigkeit der Ehe, obgleich es (in objectiver Beziehung) auch für den Strafrichter bindend ist, ihn dennoch nicht hindere, alle jene Umstände und Verhältnisse (selbst) zu erheben, und zu würdigen, welche (in subjectiver Beziehung) die Strafbarkeit des Beschuldigten aufheben." — Durch diesen beschränkenden Zusatz wird also dem Erkenntnisse des Civil- oder geistlichen Ehegerichtes über die Giltigkeit der Ehe wenigstens die Wirkung entzogen, über die Schuld eines Menschen wegen irgend einer strafbaren Handlung maßgebend für den Strafrichter abzusprechen, und der letztere eben dadurch der peinlichen Lage enthoben, einen Schuldig-Ausspruch über einen Beschuldigten etwa wegen eines Verbrechens selbst dann wider seine bessere Ueberzeugung (vergl. §. 260 der gegenwärtigen St. P. O.) fällen zu müssen, wo er sich selbst davon überzeugt, daß dem Beschuldigten mindestens der subjective Theil einer strafbaren Handlung, nemlich das Bewußtsein und die Willensrichtung, daß er eine strafbare That gesetzt habe, nicht zur Last falle. — Wie sich dieß praktisch gestaltet, zeigen die oben im Texte folgenden Beispiele. —

Vergleicht man aber die oben unter litt a—d angeführten Bestimmungen des neuen Gesetzes mit den analogen Vorschriften des §. 5 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, so zeigt sich zwar, daß sich in Ansehung derjenigen präjudiciellen Fragen, welche die Giltigkeit oder Ungiltigkeit der Ehe betreffen, auch die neue St. P. O. wieder wesentlich dem Gesetze von 1850 genähert hat, dennoch aber selbst in diesem Punkte mehrfach von der letzteren abweicht. — In der letzteren (§. 5) wurde nemlich vor Allem ein großes Gewicht auf den Unterschied gelegt, ob ein präjudicielles Erkenntniß des Civil- (und namentlich des Ehe-) Gerichtes vor oder erst nach verübter (strafbarer) That erfolgt war (vergl. oben auf Seite 93 die Anmerkung **), welcher Unterschied in der gegenwärtigen St. P. O. in Beziehung auf die Vorfrage über die Giltigkeit oder Ungiltigkeit einer Ehe als ganz unerheblich angesehen wird. —

Digitized by Google

auf einen strafgerichtlichen Proceß von Einfluß, und in der eben angegebenen — objectiven — Beziehung für den Strafrichter bindend wäre, würde z. B. eintreten, wenn der A vor dem Strafrichter beschuldiget erscheinen würde, daß er mit der C eine (zweite) Ehe eingegangen habe, während er noch mit der B giltig verehelichet war. Hier hängt die strafgerichtliche Entscheidung, ob das Verbrechen der zweifachen Ehe objectiv vorliege, von der Vorfrage ab, ob der A zu jener Zeit, als er die eheliche Verbindung mit der C einging, mit der B noch giltig verehelicht war. Würde nun diese Vorfrage bejahend entschieden, d. h. von dem competenten Civil- oder geistlichen Ehegerichte die frühere Ehe des A mit der B für giltig erkannt werden: so müßte auch der Strafrichter ohne Weiteres erkennen, daß in der Eingehung der zweiten Ehe des A mit der C objectiv das Verbrechen der zweifachen Ehe constatirt sei. Nur in subjectiver Beziehung, ob nemlich der A auch vermöge seiner Willensrichtung dieses Verbrechens wirklich schuldig sei, hätte der Strafrichter, vermöge der am Ende des §. 4 enthaltenen Bestimmung des Gesetzes, wieder selbstständig und unabhängig von der erwähnten ehegerichtlichen Entscheidung über die obige präjudicielle Frage „diejenigen Umstände und Verhältnisse zu erheben und zu würdigen, welche etwa die Strafbarkeit des Beschuldigten (A) aufheben," weil derselbe vielleicht in gutem Glauben, daß seine erste Ehe ungiltig sei, die zweite Ehe eingegangen habe.*) —

In der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 wurde ferner in dem Falle, „wenn über eine Vorfrage, welche eheliche Verhältnisse betrifft (? — das scheint wohl auf die ebenerwähnte Frage über die Giltigkeit oder Ungiltigkeit einer Ehe beschränkt werden zu müssen), vor Beendigung der strafgerichtlichen Untersuchung ein bürgerlicher Rechtsstreit anhängig gemacht wurde, nur angeordnet, daß das strafgerichtliche Verfahren bis zum Erkenntnisse des Civilrichters ausgesetzt werden könne (nicht müsse);" — und endlich wurde ebendaselbst nicht ausdrücklich bestimmt, sondern nur ex ratione legis gefolgert, ob und inwieferne dann der Strafrichter an die während der Aussetzung des Strafverfahrens über das Eheverhältniß erfolgte civilrichterliche Entscheidung gebunden sei, oder nicht (vergl. die Anmerkung ** auf Seite 93 und 94 am Ende).

*) Eine solche bona fides rücksichtlich der vermeintlichen Ungiltigkeit der ersten Ehe, die aber dennoch von einem geistlichen Ehegerichte für giltig erklärt werden würde, könnte bei der bekannten Disparität der canonischen Ehegesetzgebung von dem auch hinsichtlich der Ehehindernisse dermal noch in dem größeren Theile der Monarchie geltenden österr. a. b. G. B. gar leicht in solchen Fällen eintreten, wo der frühere Ehe des A mit der B ein s. g. rein bürgerliches Ehehinderniß, z. B. daß dieselbe von einem Militär ohne Consens seines militärischen Vorgesetzten, oder von einem Minderjährigen ohne Einwilligung seines noch lebenden ehelichen Vaters, oder mit einer bereits von einem Andern geschwängert befundenen Braut eingegangen worden ist. Eine solche frühere Ehe des A wird, wenn über deren Giltigkeit ein katholisch-geistliches Ehegericht zu entscheiden haben wird, von demselben ohne Zweifel für giltig erkannt werden, da das canonische Recht diese Ehehindernisse bekanntlich nicht kennt, und ein katholisch-geistliches Gericht bei diesem Ehehindernisse gewiß nur das canonische Recht zur Entscheidungsquelle nehmen wird. —

Dennoch hat der A in derlei Fällen seine frühere Ehe mit der B bona fide für eine ungiltige halten können: denn wenn auch den Ehegatten nicht gestattet ist, eine von ihnen für ungiltig gehaltene und sogar an und für sich (objectiv) ganz

Digitized by Google

Wenn aber umgekehrt in dem ebenerwähnten Falle von dem competenten Ehegerichte entschieden würde, daß die erste Ehe des A mit der B ungiltig gewesen sei, so darf auch der Strafrichter wegen der von dem A mit der C eingegangenen zweiten Ehe nimmermehr auf das Dasein, weder des vollbrachten, noch auch nur des versuchten, Verbrechens der zweifachen Ehe erkennen, weil das Object dieses Verbrechens, nemlich der giltige Bestand einer früheren Ehe fehlt,*) und weil er den Ausspruch des Ehegerichtes, daß die frühere Ehe des A mit der B ungiltig sei, also nicht existire, als einen bindenden, auch seiner strafrichterlichen Entscheidung zur Grundlage geben muß. — Der Strafrichter dürfte aber in diesem Falle den A wegen der von ihm mit der C eingegangenen zweiten Ehe selbst dann nicht als schuldig des Verbrechens der zweifachen Ehe erklären, wenn er sich auch etwa durch seine eigenen Erhebungen überzeugt, daß der erwähnte Ausspruch des Ehegerichtes über die Ungiltigkeit der ersten Ehe des A mit der B auf einem Irrthume des Ehegerichtes, z. B. auf falschen Zeugenaussagen beruht hätte, und wenn sich in Gemäßheit der von ihm selbst gepflogenen Erhebungen zeigen würde, daß im Widerspruche mit dem über die Ehe des A mit der B vorliegenden Erkenntnisse des Ehegerichtes dieselbe dennoch dem wirklichen Sachverhalte zufolge, und nach dem Gesetze eine giltige gewesen war, und daß A sogar die zweite Ehe mit dem Bewußtsein, oder doch in der festen Meinung, daß seine erste Ehe giltig sei, eingegangen hätte: — denn der Schlußabsatz des vorliegenden §. 4 bindet den Strafrichter in objectiver Beziehung, d. h. darüber, ob er eine eingegangene Ehe als an sich giltig oder ungiltig anzusehen habe, schlechtweg an das hierüber erfolgte Erkenntniß des speciellen Ehegerichtes, und räumt ihm Unabhängigkeit

---

zweifellos ungiltige Ehe eigenmächtig aufzuheben (§. 93 des a. b. G. B.), und wenn daher auch der A umsoweniger berechtiget war, seine frühere mit einem derlei Ehehindernisse mit der B eingegangene Ehe schlechthin für eine ungiltige anzusehen und eine neue Ehe mit der C einzugehen: so wird doch der Strafrichter bei Würdigung der Frage, ob dem A in diesem Falle auch das Bewußtsein des giltigen Bestandes seiner ersten Ehe, und sofort der (böse) Vorsatz der Eingehung einer zweiten Ehe, trotz des Fortbestehens seiner ersten Ehe, zur Last falle, von ganz anderen Gesichtspunkten, als von dem obigen §. 93 des a. b. G. B. ausgehen müssen, da nicht dieser, sondern zunächst nur die §§. 1 und 2 des Strafgesetzes darüber maßgebend sind, ob Jemandem der (böse) Vorsatz eines Verbrechens zur Last falle. — Würde nun aber von dem A dargethan, daß er in Anbetracht der ganz klaren Bestimmungen des a. b. G. B., welche seine mit einem der genannten Ehehindernisse eingegangene Ehe mit der B für ungiltig erklären (§§. 49, 54 und 58 des a. b. G. B.), und mit Beziehung auf mehrere ihm wohlbekannte Vorgänge, wo wegen eben dieser Hindernisse bestehende Ehen von den militärischen und civilen Ehegerichten immerfort für ungiltig erklärt worden sind, auch seine Ehe mit der B für ungiltig erkannt habe, und daß er daher in der Eingehung seiner späteren Ehe mit der C unmöglich ein Verbrechen erkennen konnte (§. 7 lit. e des Strafgesetzes): so fällt ihm wohl wegen der eigenmächtigen Eingehung dieser zweiten Ehe ein gesetzwidriges Verschulden, nimmermehr aber die Schuld eines Verbrechens zur Last! —

*) Vergl. meine Erläuterung des österr. Strafgesetzes, 3. Heft, Seite 311—316, nebesondere die Anmerkung auf Seite 315.

Digitized by Google

hiervon in subjectiver Beziehung nur insoferne ein, als es sich um die Aufhebung der Strafbarkeit des Beschuldigten handelt, d. h. als der Strafrichter den letzteren dennoch als nicht-schuldig erkennen darf; keineswegs aber auch insoferne, als es sich um dessen Schuldigerklärung, oder um strafgerichtliche Entscheidung überhaupt handelt, also keineswegs mit der Ausdehnung, daß der Strafrichter berechtiget sein sollte, Jemanden im Widerspruche mit der über die Vorfrage erfolgten Entscheidung des Ehegerichtes, sogar für schuldig zu erklären. — Offenbar ging das Gesetz bei dieser beschränkteren Anordnung — im Gegensatze zu der viel weiteren Fassung in der analogen Gesetzesstelle des zweiten Absatzes dieses Paragraphes*) — von der Betrachtung aus, das Ansehen der über die Giltigkeit oder Ungiltigkeit einer Ehe von dem eigens dazu berufenen Ehegerichte ausgesprochenen Entscheidung so unverletzlich zu sichern, daß unter dem Schutze einer solchen Entscheidung auch Niemand mehr eines, nur unter Voraussetzung ihrer Irrigkeit vorhandenen, Verbrechens schuldig erklärt werden soll, wenn er es vielleicht auch an und für sich, objectiv und subjectiv sein würde;**) allerdings aber soll im entgegengesetzten Falle — nach Maßgabe der eben erst in der Anmerkung auf Seite 99 ndu 100 gegebenen Erörterung — der Strafrichter trotz dem, daß aus einer vorliegenden Entscheidung eines Ehegerichtes über die Giltigkeit einer Ehe folgerichtig sich auch das objective Dasein eines Verbrechens ergeben würde, dennoch berechtiget sein, aus subjectiven Aufhebungsgründen der Schuld allerdings ein Nicht-Schuldig des Beschuldigten hinsichtlich der damit zusammenhängenden Handlung zu fällen. —

---

*) Vergl. oben auf Seite 93 die Anmerkung *.

**) Die oben im Texte angedeutete Ratio legis — nemlich die Schirmung des Ansehens und der Unverletzlichkeit ehegerichtlicher Erkenntnisse, sowie die Beseitigung von Collisionen derselben mit entgegengesetzten strafgerichtlichen Entscheidungen über denselben Punkt, und sofort das Entfernthalten von Conflicten zwischen der geistlichen und der staatlichen Gewalt — zog folgerichtig auch die Bestimmung des Gesetzes nach sich, diese Auctorität den Erkenntnissen des zur Entscheidung über die Gegenstände der Frage ausschließend berufenen Ehegerichtes nicht blos für den Fall zu sichern, wenn eine solche ehegerichtliche Entscheidung schon vor der Verübung der damit zusammenhängenden strafbaren That, oder doch vor dem über letztere eingeleiteten Strafverfahren erfolgt war; sondern das gegenwärtige Gesetz dehnte in voller Würdigung der hierbei im Auge gehaltenen leitenden Idee, die bindende Kraft der erwähnten ehegerichtlichen Erkenntnisse in der angegebenen Beziehung auf alle derlei Fälle mit der weiteren Bestimmung aus, daß selbst dann, wenn über diese Vorfrage bei dem berufenen Civil- oder geistlichen Ehegerichte noch gar keine Verhandlung anhängig ist, „demselben die vorläufige Untersuchung und Entscheidung hierüber überlassen" (Schlußworte des 4. Absatzes des §. 4), daher die Verhandlung darüber bei dem Ehegerichte von dem Strafrichter angeregt, und sofort folgerichtig von dem Strafrichter das Strafverfahren, oder doch mindestens die strafgerichtliche Entscheidung einstweilen ausgesetzt (fistirt) werden muß, bis über die gedachte Vorfrage von dem competenten Ehegerichte rechtskräftig entschieden worden ist (vergl. die Anmerkung ** auf Seite 97—99 am Ende).

Digitized by Google

Analoge Verhältnisse der praktischen Anwendbarkeit der in dem 4. und 5. Absatze dieses Paragraphes angeordneten Bestimmungen würden ferner auch in folgendem, in alter Zeit einmal wirklich vorgekommenen, Falle eintreten, der noch als Beispiel aufgeführt werden mag. Der P geht in einem Lande, wo (wie in Oesterreich nach den §§. 69 und 75 des a. b. G. B.) zur vollen Giltigkeit und Unauflöslichkeit der Ehe die feierliche Trauung genügt, und hierzu die wirkliche Vollziehung der Geschlechts-Gemeinschaft nicht erforderlich, daher die bekannte Unterscheidung des matrimonium ratum, sed nondum consummatum nach dem bürgerlichen Gesetze ohne Rechtswirkung ist, eine eheliche Verbindung mit der Q ein, und wird mit derselben, ohne daß ihrer Ehe irgend ein Hinderniß entgegensteht, feierlich getraut, jedoch sogleich nach der Trauung (sine consummatione matrimonii) aus was immer für Gründen oder Anlässen von seiner Gattin thatsächlich entfernt gehalten. Während dieses Auseinanderlebens der beiden Gatten nimmt die Gattin den Schleier und legt als Nonne die feierlichen Ordensgelübde ab. Der Mann aber weiß in das Kloster ihres Aufenthaltes zu dringen, entführt die ihm rechtmäßig angetraute Gattin, und vollzieht an ihr, jedoch ohne ihre Einwilligung, sondern mit ausgeübter Gewaltthätigkeit und Ueberwindung des ihm von ihr entgegengesetzten Widerstandes, den Beischlaf. Wird nun der P aus Anlaß dieser — an sich ohne Zweifel ebenso rohen, als sittlich verwerflichen — That etwa wegen des Verbrechens der Nothzucht in strafgerichtliche Untersuchung gezogen, so hängt vorerst die Entscheidung, ob dieses Verbrechen objectiv vorhanden sei, von der Vorfrage ab, ob die Ehe des P mit der Q giltig bestehe oder nicht, oder mit anderen Worten: „ob die Q als rechtmäßige Gattin des P anzusehen sei oder nicht?“ — da nach dem klaren Wortlaute unseres dermaligen Strafgesetzes*) ein Ehegatte das Verbrechen der Nothzucht nimmermehr an seiner Gattin begehen kann. Ueber diese Vorfrage wird also der Strafrichter vorläufig die Entscheidung des competenten Ehegerichtes einzuleiten und abzuwarten, und in objectiver Beziehung auch als bindend anzuerkennen haben. Ist dieß nun ein katholisch-geistliches Gericht, so wird dasselbe die erwähnte Ehe des P mit der Q nach dem bekannten sechsten Canon der Sessio XXIV des Concil. Trident.**) unter gar keiner Voraussetzung als giltig oder zu Recht bestehend anerkennen können: es wird daher ungezweifelt von dem gedachten Ehegerichte diese Ehe als ungiltig, und die Q nicht als die (rechtmäßige) Gattin des P zu Recht erkannt werden. — Diesen Ausspruch müßte sonach in dem vorausgesetzten Falle

*) Der §. 125 des Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 lautet wörtlich: „Wer eine Frauensperson durch gefährliche Bedrohung, wirklich ausgeübte Gewaltthätigkeit, oder durch arglistige Betäubung ihrer Sinne außer Stand setzt, ihm Widerstand zu thun, und sie in diesem Zustande zu außerehelichem Beischlaf mißbraucht, begeht das Verbrechen der Nothzucht.“ —

**) „Si quis dixerit, matrimonium ratum non consummatum per solennem religionis professionem alterius conjugum non dirimi: anathema sit.“

Digitized by Google

auch der Strafrichter seiner strafgerichtlichen Entscheidung bindend zur Unterlage geben, und sofort erkennen, daß in der vorausgesetzten Gewaltthätigkeit die Vollziehung eines außerehelichen Beischlafes gelegen war, und daß sofort objectiv das Verbrechen der Nothzucht vorliege. — Allein bei der weiteren Entscheidung über die Frage, ob der P auch wirklich subjectiv des Verbrechens der Nothzucht schuldig sei, wird der Strafrichter im Sinne der Schlußstelle des vorstehenden §. 4 allerdings diejenigen Gründe würdigen müssen, welche vielleicht die (subjective) Strafbarkeit des Beschuldigten im vorliegenden Falle gänzlich aufheben werden, weil der P im Hinblicke auf die klare Bestimmung des anders lautenden bürgerlichen Ehegesetzes, unter dem Schutze desselben, nur die ihm vermeintlich durch eben dieses Gesetz eingeräumten ehegattlichen Rechte gegen seine rechtmäßige Gattin, zwar eigenmächtig, aber an sich nicht unberechtiget, und um so weniger in strafbarer Weise durchzusetzen glaubte. —

In den vorstehenden Erörterungen sind die Grundsätze auseinandergesetzt, nach welchen unser dermaliges Gesetz den Einfluß civilrichterlicher Erkenntnisse auf strafgerichtliche Entscheidungen, sowie die Bestimmung geregelt hat, inwieferne der Strafrichter auch über privatrechtliche Punkte, insoweit sie als Vorfragen zu entscheiden sind, untersuchen, verhandeln und erkennen dürfe.*) Die sich an diese Bestimmung in natürlicher Ideen-Verbindung anknüpfende weitere Frage: „inwieferne der Strafrichter über derlei privatrechtliche Punkte zu entscheiden habe, insoweit dieselben als Folgen einer strafbaren Handlung oder eines strafgerichtlichen Erkenntnisses zur Frage kommen?" — hat unsere St. P. O. in dem sechzehnten Hauptstücke, und insbesondere in den §§. 359—362 zur Lösung gebracht; — die Kehrseite all' dieser Fragen aber: „was im entgegengesetzten Falle die Civilgerichte zu thun haben, wenn erstens die Entscheidung einer Civilrechtssache entweder von dem Ausgange eines bereits anhängigen Strafprocesses, oder von der vorläufigen Entscheidung des Strafrichters über einen damit präjudiciell in Verbindung stehenden strafrechtlichen Punkt abhängt; — und inwieferne zweitens der Civilrichter an das hierüber erfolgte strafgerichtliche Erkenntniß gebunden

*) In der älteren Gesetzgebung Oesterreichs war die obige Frage mit Stillschweigen übergangen: und es ward sofort die Lösung derselben in jedem einzelnen Falle der Praxis überlassen, die sich übrigens in der Regel ebenfalls an den in unserem dermaligen Gesetze als Regel festgehaltenen Grundsatz hielt, daß nemlich der Strafrichter bei der Entscheidung solcher privatrechtlicher Vorfragen, zumal soweit davon die Zurechnung einer strafbaren Handlung abhing, durch civilrechtliche Erkenntnisse nicht beirrt werden könne, sondern dabei ebenfalls nach den für das Strafverfahren geltenden Proceß-Vorschriften und Beweisregeln vorgehen müsse. — Erst die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 gab hierüber eine ausdrückliche Norm, die jedoch, wie oben dargelegt wurde, in dem dermaligen Gesetze in mehreren wesentlichen Punkten abgeändert wurde, und wobei man zugleich bemüht war, die nach dem §. 5 der St. P. O. vom Jahre 1850 übrig gebliebenen Lücken und Zweifel ebenfalls zur Lösung zu bringen

Digitized by Google

sei?" — in dem vorliegenden Gesetze gar nicht berührt; aus dem naheliegenden Grunde, weil diese Frage den Strafrichter als solchen gar nicht berührt, und in keiner Weise eine von ihm zu beobachtende Vorschrift einschließt, daher auch keinen Gegenstand der Straf-, sondern nur der Civil-Proceß-Ordnung ausmacht.*)

Die Vorschrift des

§. 5

„über die Berechnung der Fristen" ist beinahe gleichlautend in allen neueren Strafproceßordnungen, und im Wesentlichen auch in jener von 17. Jänner 1850 enthalten, und es bedarf nur der Eine Punkt derselben, welcher in dem vorliegenden Gesetze wirklich neu ist, einer be-

*) Für den Civilrichter ist wenigstens der erste Theil dieser Frage genau normirt durch den Nachsatz zur lit. b des §. 2 der mit der Verordnung vom 3. Mai 1852, Nr. 104 des R. G. Bl. für Siebenbürgen, und mit der Verordnung vom 16. September 1852, Nr. 190 des R. G. Bl. für Ungarn, Croatien, Slawonien, die serbische Wojwodschaft und das Temeser Banat kundgemachten Civilproceßordnung, und ganz gleichlautend mit dieser Anordnung, für alle übrigen Kronländer schon vorlängst durch das Hofdekret vom 6. März 1821, Nr. 1743 der J. G. S. Nach Maßgabe dieser Vorschrift ist nemlich in den in der obigen Frage vorausgesetzten Fällen „das civilrechtliche Verfahren einstweilen auszusetzen, bis über den präjudiciellen strafrechtlichen Punkt von dem Strafrichter (rechtskräftig) erkannt worden ist." — Daraus folgert die Praxis mit Grund, daß im Geiste unserer vaterländischen Gesetze, obgleich sie darüber keine ausdrückliche Anordnung enthalten, der Civilrichter an das von einem Strafrichter über einen strafrechtlichen, aber für eine civilgerichtliche Entscheidung präjudiciellen, Punkt geschöpfte Erkenntniß auch wirklich gebunden sei, d. h. daß er die durch ein solches Erkenntniß, wenigstens insoweit dadurch ausgesprochen wird, daß eine bestimmte Person eine gewisse strafbare Handlung begangen habe, festgestellten Thatsachen auch als wahr und feststehend anzunehmen, und daß er dieselben als durch die strafgerichtliche Sentenz, welche mindestens die volle Glaubwürdigkeit und Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde habe, erwiesen anzuerkennen, und sofort auch seiner civilrichterlichen Entscheidung zu Grund zu legen habe, weil sonst die von den ebenerwähnten Gesetzen angeordnete Aussetzung oder Sistirung des civilrichterlichen Verfahrens bis zu dem über den Präjudicialpunkt erfolgten strafgerichtlichen Erkenntnisse zwecklos sein würde. —

Unterstützt wird diese, meines Wissens in der österreichischen Gerichts-Praxis feststehende, Ansicht auch noch durch den zweiten Absatz des §. 363 und §. 431 unserer gegenwärtigen Strafproceßordnung, sowie durch die analogen Bestimmungen auch unserer früheren Strafverfahrens-Vorschriften (§. 523 des I. Th. des St. G. B. vom 3. September 1803, und Hofkanzleidecret vom 8. Februar 1827, Z. 2840 in der ob der enns. Provinzial-Gesetzsammlung Seite 53; dann §. 411 der St. P. O. von 17. Jänner 1850), „wornach das rechtskräftige (Schuld- und Straf-) Urtheil des Strafrichters sogar in Beziehung auf das damit zugleich erfolgte Erkenntniß über die privatrechtlichen Folgen, und namentlich über die von dem Verurtheilten zu leistende Entschädigung, von dem Civilrichter als unmittelbar executionsfähig, daher um so gewisser auch als wahr und bindend angesehen werden muß." — Daß aber der Civilrichter trotz eines „Schuldig-Urtheils" des Strafrichters, und über die von diesem ausgesprochene Entschädigungssumme hinaus noch auf eine größere oder anderweitige Entschädigung erkennen dürfe; — und daß ferner der Civilrichter selbst dann, wenn von dem Strafrichter gar „kein Schuldig-Urtheil" geschöpft wurde, dennoch aus denselben Thatsachen, welche früherhin den Gegenstand des strafgerichtlichen Verfahrens und Erkenntnisses bildeten, auf eine Entschädigung erkennen könne, ist in unserer jetzigen St. P. O. (§§. 364 und 431) klar ausgesprochen. —

Digitized by Google

sonderen Beleuchtung. Es ist dieß nemlich die Vorschrift, „wornach nicht bloß Sonn- und Feiertage, sondern auch diejenigen Tage, während welcher eine binnen einer bestimmten Frist bei der Strafbehörde zu überreichende Schrift auf der Post gelaufen, oder sonst aufgehalten worden ist, (in diese Frist) einzurechnen sind." — Diese neue*) Vorschrift beruht offenbar auf dem Grunde, damit auf solche Weise alle Zweifel und oft weitläufigen Erörterungen über Frist-Versäumnisse mit einer durchgreifenden und sehr scharf präcisirten Norm Ein für Allemal abgeschnitten werden: allein sie scheint im ersten Augenblicke hart, weil sie nur bei Berufungs- und Beschwerde-Schriften praktisch ist, und weil hiernach demjenigen, der mittelst einer solchen Schrift gegen eine unterrichterliche Verfügung Abhilfe bei einer höheren Behörde erlangen will, auch das durch den Postenlauf, oder durch zufällige Verspätung eines Privatboten herbeigeführte, daher regelmäßig außer dem Verschulden des Beschwerdeführers gelegene Versäumniß einer gesetzlichen Fallfrist zum Nachtheile gerechnet wird. Allein diese Bedenken verschwinden, wenn in Erwägung gezogen wird, daß das gegenwärtige Gesetz zugleich dafür Sorge getragen hat, daß einerseits schon die bloße, bei der mündlichen Verkündigung des den Gegenstand der Beschwerdeführung bildenden Erkenntnisses, sei es nun schriftlich oder auch blos mündlich angebrachte, Anmeldung einer solchen Berufung oder Beschwerde hinreicht, um sie zur Verhandlung und Entscheidung der höheren Behörde zu bringen, wenn gleich späterhin gar keine Berufungs-Schrift (schriftliche Ausführung) überreicht wird; und daß and'rerseits alle derlei Berufungsschriften, ja sogar die, wie oben erwähnt wurde, zuletzt doch allein entscheidende Anmeldung der Berufung nicht unmittelbar bei der Strafbehörde angebracht zu werden braucht, sondern in jenen Fällen, wo der Beschwerdeführer sich nicht unmittelbar am Orte derselben befindet, auch bei dem Be-

*) In der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 ward nemlich diese Frage mit Stillschweigen übergangen, und in der Praxis verschiedenartig gelöset. — Eine übrigens nur an die Generalprocuratur von Kärnthen und Krain erlassene) Erläuterung des Justizministeriums vom 2. Juni 1851, Z. 6496, hatte sie freilich in einem, der Anordnung des neuen Gesetzes geradezu entgegengesetzten Sinne, nemlich dahin entschieden: „daß die Ansicht, wornach Angeklagten, die vom Gerichtsorte entfernt sind, die Zeit des nothwendigen Postenlaufes in die Berufungsfrist einzurechnen wäre, nicht als richtig betrachtet werden könne, sondern vielmehr die von einem Gerichte gefällte Entscheidung, daß diejenigen Tage, welche eine Berufungsschrift auf der Post gelaufen oder aufgehalten worden ist, in die gesetzliche Frist nicht einzurechnen seien, in der Natur der Sache und in dem Geiste des Gesetzes begründet sei, indem bei einer entgegengesetzten Auslegung des Gesetzes für Angeklagte, welche von dem Gerichtssitze entfernt wohnen, die Bestimmung einer Berufungsfrist leicht illusorisch werden könnte." — — — Die oben im Texte folgende Begründung der entgegengesetzten Vorschrift der neuen St. P. O. zeigt aber, daß dieselbe sich auf andere Vorschriften und Voraussetzungen des neuen Gesetzes stützt, die nemlich in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 nicht enthalten waren, so daß die vorstehende Erläuterung des Justizministeriums sehr folgerichtig wohl zu dem früheren Gesetze paßte, nimmermehr aber dem Geiste des neuen Gesetzes entsprechen würde. —

Digitized by Google

zirks-Gerichte seines Aufenthaltsortes rechtswirksam überreicht werden kann (§. 204 in Verbindung mit den §§. 201 zweiter Absatz, 203 erster Absatz, 211, 212, 302, 314 und 427). — Auf diese Weise ist es also jedem Beschwerdeführer möglich gemacht, die Verspätungen der in Frage stehenden Fallfristen, welche durch Postenlauf, oder andere Versäumnisse eines Dritten oder des Zufalls herbeigeführt werden könnten, gänzlich zu vermeiden.*) —

Auch bei der im

§. 6

gegebenen Anordnung über „die Widmung der in diesem Gesetze festgestellten Geld-Strafen," die durchweg nur sogenannte Ordnungs-, Muthwillens-, Ungehorsams-, oder Disciplinar-Strafen sind (§§. 57, 79, 109, 118, 119, 133, 155, 230, 245, 247, 315 und 416), folgte das neue Gesetz im Wesentlichen der analogen Vorschrift des §. 7 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, mit folgenden Abweichungen:

a. Es sollen in Zukunft diese Geldstrafen nicht mehr dem Armenfonde „desjenigen Ortes, wo die Strafe erkannt wurde," sondern vielmehr „des Aufenthaltsortes desjenigen, dem die Geldstrafe auferlegt wird," zufallen. —

Es lag kein innerer Grund für die Beibehaltung der obenerwähnten früheren Vorschrift vor, wornach dem Armenfonde manches Ortes Geldstrafen blos aus dem zufälligen Anlasse zugewendet wurden, weil daselbst eine Strafverhandlung über eine außerdem zu diesem Orte vielleicht in gar keiner Beziehung gestandene Straffache oder Person gepflogen wurde, während dieser Ort, oder wenigstens viele seiner Gewerbsleute, Gastwirthe, Victualien-Verkäufer, Wohnungen-Vermiether u. dgl. schon dadurch begünstiget sind, daß daselbst Strafverhandlungen gepflogen werden. — Eine noch weitere Begünstigung dieses Ortes auch durch die Zuwendung der daselbst erkannten Ordnungs-Strafen wäre um so befremdender in jenen Fällen, wo derlei Strafen im weiteren Rechtszuge von höheren Instanzen erkannt werden, da hiernach der Armenfond desjenigen Ortes, wo sich das Oberlandesgericht befindet, derlei Geldstrafen aus dem ganzen Kronlande

*) Die Bestimmung, daß nicht blos die Sonn- und Feiertage, sondern auch die Tage des Postenlaufes in diejenigen Fristen einzurechnen seien, welche von dem Gesetze für die Ueberreichung von Schriften bei Gericht festgesetzt sind, lag um so folgerichtiger im Sinne der neueren vaterländischen Gesetzgebung, als nunmehr die ganz gleiche Anordnung auch rücksichtlich der analogen Fallfristen im Civil-Verfahren durch die schon oben bezogenen Civilproceßordnungen für Siebenbürgen und für Ungarn u. s. f. vom 3. Mai und 16. September 1852 gegeben wurde, und als sofort die mancherlei subtilen und innerlich wenig begründeten Unterschiede zwischen den verschiedenen Arten von Fristen, welche rücksichtlich der Einrechnung der erwähnten Zeitabschnitte in dieselbe von unseren älteren Civilverfahrens-Vorschriften festgehalten waren, von der jetzigen Gesetzgebung gewiß sehr zweckmäßig gänzlich aufgegeben worden sind. —

Digitized by Google

oder selbst aus den mehreren Kronländern, wofür dasselbe bestellt ist; bei Erkenntnissen des obersten Gerichtshofes aber, wie es bisher nach der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 bei derlei vom Cassationshofe zuerkannten Geldstrafen wirklich der Fall war, der Armenfond der Stadt Wien diese Geldstrafen aus der ganzen Monarchie einziehen würde. — Es schien billiger, diesen Zufluß vielmehr dem Armenfonde desjenigen Ortes zuzuwenden, der eventuell, wenn nemlich der Straffällige der Armen-Versorgung anheim fallen sollte, diese Last für ihn zu tragen hätte, und dieß ist der, wenigstens regelmäßig mit dem s. g. Zuständigkeits-Orte zusammenfallende, Aufenthaltsort desselben.*) —

Ueberdieß wurde in dem neuen Gesetze

b. die Verwandlung einer solchen Geldbuße in Arreststrafe (von je Einem Tage für fünf Gulden) nicht blos für den Fall verfügt: „wenn die Einbringung der Geldstrafe zum empfindlichen Abbruche für den Unterhalt der Angehörigen (des Verurtheilten) gereichen würde", sondern auch auf die Fälle ausgedehnt: „wenn dieselbe auch dem Nahrungsbetriebe des Verurtheilten selbst, oder seinen oder seiner Familie Vermögens-Umständen zum empfindlichen Nachtheile gereichen würde,"**) was also die praktische Folge einer noch allseitigeren humanen Berücksichtigung der häuslichen Verhältnisse des Verurtheilten nach sich zieht, als das bisherige Gesetz schon einschloß.

Ferner ist

c. in dem neuen Gesetze die in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 vorkommende Verfügung: „daß diese Geldstrafen an die Gemeindekasse des competenten Ortes abzuführen seien," aus dem Grunde weggelassen worden, weil bekanntlich an sehr vielen Orten der Armenfond keineswegs einen Bestandtheil der

*) Im Gegensatze mit der obigen Anordnung werden Geldstrafen (sowie auch Cautions-, Waaren-Verfall u. s. f.), welche als Folgen der Verletzung des materiellen Straf-Gesetzes, d. h. als Strafen für Verbrechen, Vergehen oder Uebertretungen vom Strafrichter verhängt werden, nach Vorschrift der §§. 28, 241 und 251 des Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 und des §. 41 der Preßordnung von demselben Tage, zu Gunsten des Armenfondes desjenigen Ortes eingezogen, wo die strafbare Handlung begangen worden ist. — Die Gründe für diese Abweichung des materiellen Strafgesetzes von der obigen Anordnung rücksichtlich der s. g. Ordnungsstrafen im Strafverfahren liegen auf offener Hand. Wurde eine nach dem allgemeinen Strafgesetze strafbare, daher regelmäßig auch gemeinhin und örtlich schädliche und gefährliche Handlung an einem bestimmten Orte begangen, so wurde hierdurch auch der Rechtsfriede dieses Ortes oder der von seinem Burgfrieden gewährte Schutz verletzt, oder sogar daselbst ein Scandal oder öffentliches Aergerniß gegeben, dem Orte nicht selten auch ein materieller Schade zugefügt u. s. f. Qui habuit odia et onera, habeat etiam commoda! — —

**) Der Wortlaut der nunmehrigen Verfügung der St. P. O. hinsichtlich der Fälle, in welchen eine Verwandlung der Geld- in Arrest-Strafe stattzufinden hat, wurde in volle Uebereinstimmung mit der ganz analogen Verfügung des §. 260 lit. a des materiellen Strafgesetzes gebracht. —

Digitized by Google

Gemeindekaſſe bildet, regelmäßig auch nicht unter der unmittelbaren Leitung und Verwaltung der Gemeinde-Vorſtehung, ſondern unter einer eigenen, in der Regel von dem Orts-Pfarrer präſidirten Verwaltung ſteht, daher die in Frage ſtehenden Gelder künftighin richtiger an dieſe ſelbſtſtändige „Local-Armen-Inſtituts-Vorſtehung" abzuführen ſein werden. —

Endlich wurde in dem gegenwärtigen Geſetze

d. bei dieſer Stelle außer der näheren Beſtimmung derjenigen Valuta, in welcher dieſe Geldſtrafen einzuzahlen ſind („C. M. nach dem Zwanzig-Gulden-Fuße") auch noch derjenige Ausdruck ſchärfer präciſirt, welcher im §. 7 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 zu Zweifeln Anlaß gegeben hatte, indem das im Schlußſatze des §. 7 der letzteren vorkommende Wort: „alle Geldſtrafen verfallen dem Armen-Inſtitute des Ortes, wo die Strafe erkannt wurde") nicht nur von mehreren angeſehenen Gerichtshöfen, ſondern auch von einem namhaften Schriftſteller*) dahin gedeutet wurde, daß damit die entgegengeſetzten Beſtimmungen des (früheren) materiellen Strafgeſetzes auch rückſichtlich der in dem letzteren ausgeſprochenen Geldſtrafen aufgehoben worden ſeien; — ſo daß ſich das Juſtizminiſterium genöthiget ſah, mit einer an die Generalprocuratur von Mähren und Schleſien unter'm 13. November 1850, Z. 15244, erlaſſenen, und auch an das Landesgericht zu Botzen unter'm 22. December 1850, Z. 16905 hinausgegebenen Erläuterung jene Deutung als irrig zu erklären. Der dermalige Text („die in der gegenwärtigen Strafproceßordnung feſtgeſetzten Geldſtrafen") läßt ähnlichen Zweifeln keinen Raum mehr. —

*) Koppel in ſeinem Handbuche der öſterreichiſchen Strafgeſetze über Vergehen und Uebertretungen. Olmütz 1851, Seite 28, unter Zahl II.

Digitized by Google

Zum zweiten Hauptstücke.

Von den Gerichtsbehörden in Strafsachen und deren Wirkungskreise im Allgemeinen.

(§§. 7—28.)

Die in den

§§. 7—16

enthaltenen Bestimmungen zeigen die verschiedenen Arten von Gerichten an, welchen die Strafgerichtsbarkeit künftighin zustehen soll, und normiren zugleich den Wirkungskreis, in welchem sie diese Gerichtsbarkeit auszuüben haben. Sie sind ein Ausfluß derjenigen Grundsätze, welche der höchste Gesetzgeber für die Verfassung (Organisation), den Wirkungskreis und Instanzen-Zug der Strafgerichte bereits in den Absätzen 17—24 der a. h. Beschlüsse vom 31. December 1851*) für das künftige Strafverfahren festgesetzt, und denen er auch — nach der eigenen (im Eingange des K. M. P. ausgesprochenen) Verkündigung — die Bestimmungen der gegenwärtigen St. P. O. angepaßt hat. —

Die Gründe für diese Gliederung und Wirksamkeit der künftigen Strafgerichte sind im Allgemeinen bereits in der Einleitung (Seite 9—20) ausführlich dargelegt worden, daher nur mehr zwei einzelne Bestimmungen derselben noch einer kurzen Erwägung unterzogen werden mögen. —

Die erste derselben bezieht sich auf die im zweiten Absatze des §. 9 geschehene Verkündigung: „daß besondere Verordnungen bestimmen werden, über welche von den im zweiten Theile des Strafgesetzes vorkommenden Uebertretungen im Polizei-Rayon der Hauptstädte und

*) Sieh' dieselben wörtlich angeführt oben in den Anmerkungen auf Seite 10 und 11. —

Digitized by Google

anderer Orte, die Strafgerichtsbarkeit in erster Instanz von der daselbst bestellten Behörde statt des Bezirksgerichtes auszuüben sein wird." — — Ohne Zweifel haben den höchsten Gesetzgeber zu dieser ausnahmsweisen Feststellung einer Strafgerichtsbarkeit der Sicherheits- oder Polizei-Behörden dieselben Gründe bestimmt, welche auch ehemals der mit dem Hofkanzleidecrete vom 30. September 1806 (Sammlung der politischen Gesetze und Verordnungen, Band 27, Seite 108—113) kundgemachten analogen Vorschrift zu Grunde lagen, und deren Zweckmäßigkeit sich auch in der Erfahrung bewährt hatte, bis sie in Folge der im Jahre 1849 in unserem Vaterlande angenommenen Trennung der Justiz von der (politischen) Administration auch in den unteren Behörden durch die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (Art. X des Einführungs-Gesetzes) aufgehoben wurde. — Die Erwägung, daß in den Hauptstädten der Kronländer, und überhaupt an allen solchen Orten, wo sich eigene landesfürstliche Polizei-Behörden (Polizei-Directionen oder selbstständige Polizei-Commissariate) befinden werden, die Handhabung der Orts-Polizei in den meisten Beziehungen, dieser Local-Polizei-Behörde, und nicht dem als politische Behörde und regelmäßig zugleich als Bezirksgericht fungirenden Bezirksamte*) zukommen wird, führt zu dem naheliegenden Schlusse, daß es zweckmäßiger sein würde, auch die Untersuchung und Bestrafung derjenigen Uebertretungen des zweiten Theils des Strafgesetzes, in welchen sich zunächst nur Ueberschreitungen der Vorschriften der Localpolizei, und zumal Verletzungen der von dem Gesetze festgesetzten Präventiv-Anordnungen erkennen lassen, an solchen Orten den daselbst bestellten landesfürstlichen Polizei-Behörden zuzuweisen, um auf solche Weise das Ansehen und die Kraft der Polizei-Ortsbehörde im Interesse der allgemeinen Sicherheit möglichst zu stärken, und zugleich die Ahndung solcher Uebertretungen, die ihrer Natur nach in der Regel höchst summarisch abgethan werden kann, der strafbaren That selbst möglichst schnell auf dem Fuße nachfolgen zu lassen, und hierdurch wieder die Wirksamkeit des Strafgesetzes selbst zu stählen.**) — Dazu kommt, daß ein sehr großer Theil der im zweiten Theile unseres Strafgesetzes vorkommenden strafbaren Handlungen solcher Natur ist, daß sie sich schon an sich weniger zu einer strafgerichtlichen Procedur, sondern vielmehr zu einer polizei-

*) Sieh' die §§. 22—48 und 57—68 der a. h. Bestimmungen „über die Wirksamkeit des Bezirks- (Stuhlrichter-) Amtes" in den schon mehrfach bezogenen zwei Verordnungen vom 19. Jänner 1853, Nr. 9 und 10 des R. G. Bl.

**) Die Erfahrung hatte nemlich gelehrt, daß die Autorität der Polizeibehörde seit der Zeit, als ihr die oben erwähnte Strafgerichtsbarkeit entzogen wurde, zum Nachtheile der öffentlichen Sicherheit gar mannigfach gelähmt war, wenn sie z. B. den wegen zu schnellen Fahrens von ihren Organen ergriffenen Kutscher nicht auf der Stelle abstrafen konnte, sondern ihn erst auf langen Umwegen zu dem Gerichte schaffen, und daselbst, wie natürlich, einer förmlicheren, und eben dadurch auch den Vollzug der Strafe verzögernden, und häufig sogar problematisch machenden Procedur unterziehen lassen mußte u. s. w.

Digitized by Google

lichen Abstrafung eignen, und daß es aus dem Standpunkte der Gesetzgebung vielleicht zweckmäßiger wäre, wenn dieselben in dem Straf-Codex gar keinen Platz gefunden hätten, sondern durchgängig der vorbeugenden und ahndenden Wirksamkeit der Polizei-Behörden zugewiesen worden wären. Dieß gilt namentlich von allen jenen Uebertretungen, durch welche noch kein materielles Uebel, keine unmittelbare Verletzung oder Beschädigung eines fremden Rechtes geschehen, sondern nur eine Präventiv-Vorschrift zum Schutze des Rechtes verletzt worden ist.*) War es daher nicht zweckmäßig, wenigstens in Hauptstädten, wo sich derlei Uebertretungen gerade am meisten häufen, die Ahndung derselben den Polizeibehörden zu überlassen, und eben dadurch zugleich die mit der Strafrechtspflege über eigentliche Rechtsverletzungen, so wie mit der Civilgerichtsbarkeit betrauten (Bezirks-) Gerichte wenigstens von demjenigen Theile ihrer bisherigen Geschäftsführung wieder zu entlasten, der sie so vielfach in Anspruch nahm, und der nur zu häufig Unterbrechungen und Verzögerungen in die Besorgung der wichtigeren und eigentlichen Justiz-Geschäfte brachte? —

Allein das gegenwärtige Gesetz erkennt zugleich mit klarem Worte an, daß die Polizei-Behörden in den angeregten Beziehungen nur „als stellvertretende Behörden, statt der Bezirksgerichte" vorzugehen haben werden, daß also im Geiste unseres Gesetzes eine eigentliche Strafgerichtsbarkeit auch nur den Gerichten zustehe. Hieraus allein schon folgte consequent, daß einerseits die Sicherheitsbehörden bei Ausübung dieser Strafgerichtsbarkeit ebenfalls nach der gegenwärtigen St. P. O. zu verfahren haben werden; und daß and'rerseits diese ausnahmsweise Strafgerichtsbarkeit von Polizeibehörden im höheren Instanzen-Zuge wieder wegfallen konnte, indem hier die eben erst erörterten Ausnahms- und Local-Rücksichten nicht mehr eintreten. Diese doppelte Verfügung wurde denn auch wirklich im dritten Absatze des §. 9 angeordnet. Die Wiederzuweisung dieser Uebertretungen zur Strafgerichtsbarkeit der Gerichte im höheren Instanzen-Zuge ward aber auch noch durch die Erwägung bedingt, daß nur auf diesem Wege eine gleichförmige Anwendung des Strafgesetzes hinsichtlich der erwähnten Uebertretungen (d. i. die praktische Rechts-Einheit, oder das s. g. jus practicum uniforme) für die verschiedenen Länder des Reiches verbürgt wird; während durch die entgegengesetzte Anordnung, wenn man nemlich den höheren Rechtszug in zweiter Instanz etwa an den politischen Landeschef, und in dritter an das Ministerium des Innern, oder an die oberste Polizeibehörde festgestellt hätte, höchst wahrscheinlich selbst in dem nemlichen Kronlande eine große Verschiedenartigkeit in der Anwendung des Strafgesetzes sich ergeben haben würde, indem für Hauptstädte und diejenigen Orte, rücksichtlich wel-

*) Vergl. hierüber meine Erläuterung des österreichischen Strafgesetzes, I. Heft, Seite 52 und 54.

Digitized by Google

cher über derlei Uebertretungen in allen Instanzen die Sicherheitsbehörden erkennen würden, von diesen nur zu leicht eine andere Auffassung und praktische Anwendung desselben Gesetzes geltend gemacht werden könnte, als diejenige sein wurde, welche rücksichtlich aller anderen Landestheile des Kronlandes die Gerichte feststellen würden. — In diesem Sinne hat daher die im dritten Absatze des §. 9 vorkommende Anordnung festgesetzt, daß der Rechtszug auch von den Erkenntnissen der Sicherheitsbehörden in den angegebenen Beziehungen in zweiter Instanz an das Oberlandesgericht, und in dritter an den obersten Gerichtshof zu gehen habe. —

Eine zweite Bestimmung aus der angeführten Paragraphen-Reihe (§§. 7—16), die noch einer besonderen Begründung bedürfen könnte ist die im §. 10 lit. a, und damit zusammenhängend in den §§. 11' 14, 15, 16, 42, 250, 252 und 373 angeordnete „ausschließende Gerichtsbarkeit des Landesgerichtes desjenigen Ortes, wo die politische Landesbehörde ihren Sitz hat, hinsichtlich der Verbrechen des Hochverrathes, der Majestäts-Beleidigung, der Beleidigung der Mitglieder des kaiserlichen Hauses und der Störung der öffentlichen Ruhe (§§. 58—66 des Strafgesetzes)." — Diese Anordnung, welche allerdings eine privilegirte Gerichtsbarkeit begründet, übrigens wohl nur ein gegenständliches, aber nicht ein Personal-Privilegium einschließt, und in analoger Weise wenigstens theilweise auch schon im Strafgesetze vom 3. September 1803 (I. Theil, §. 221, Zahl 2) enthalten war, beruht auf mehreren Gründen. Vorerst schien es angemessen, das strafgerichtliche Verfahren über die bezeichneten Verbrechen, welche vorzugsweise die s. g. politischen Verbrechen bilden, bei dem Strafgerichte derjenigen Hauptstadt jedes Kronlandes, wo der politische Landeshof seinen Sitz hat, zu concentriren, weil gerade bei diesen Verbrechen nach ihrer Natur sehr häufig ein unmittelbarer Verkehr des Untersuchungsgerichtes oder der Staatsanwaltschaft mit dem Chef der politischen Landesbehörde und mit der Central-Polizei-Behörde des Kronlandes, sowie die energische Mitwirkung dieser Behörden bei den einzelnen Schritten des Untersuchungs-Verfahrens, und die von ihrer Seite einzuleitende schleunige Vorkehrung von Sicherheits- und Präventiv-Maßregeln wegen Entdeckung oder Hintanhaltung weiterer Verzweigungen dieser Verbrechen nothwendig sein werden (vergl. die §§. 61, 70, 105, 317, 360, 380 und 382), und weil es daher zweckmäßig ist, das Untersuchungs- und Strafgericht hinsichtlich dieser Verbrechen auch örtlich so nahe als möglich mit den erwähnten politischen und Polizei-Behörden in Verbindung zu setzen.*) — Dazu kommt, daß gerade bei

*) Vielleicht wird die Erfahrung in der Folge darauf führen, die obige Vorschrift auch noch auf die Verbrechen der Creditspapier- und der Münz-Verfälschung auszudehnen, wie dieß wohl auch schon nach der oben citirten Stelle des St. G. B. vom Jahre 1803 der Fall war, da naheliegende polizeiliche und finanzielle Gründe, sowie die Erfahrung, wornach sich nemlich die eben erwähnte Vorschrift des alten Gesetzes in der Vergangenheit als zweckmäßig bewährt hat, für eine gleiche Con-

Digitized by Google

diesen Verbrechen, weil sie großen Theils sogenannte Tendenz-Verbrechen sind, hinsichtlich der gerechten Beurtheilung so Vieles von der umsichtigen Erwägung der politischen Zustände, von der nüchternen Würdigung der vorhandenen Verhältnisse und socialen Beziehungen der Beschuldigten, und selbst von einer behutsamen, nach beiden Seiten hin mit gleicher und kluger Wage abwägenden Auslegung des Straf-Gesetzes abhängt, indem die Begriffsbestimmungen jedes positiven Gesetzes gerade über diese Verbrechen ihrer Natur nach so manche Subtilitäten einschließen werden. War es also da nicht geboten, die Untersuchung und Beurtheilung hinsichtlich dieser Verbrechen wenigstens für jedes einzelne Kronland in die Hände Eines Strafgerichtes zu legen, um auf solche Weise hinsichtlich derselben auch schon in erster Instanz eine möglichst gleichförmige Anwendung des Gesetzes herbeizuführen?*) — —

---

centrirung der Untersuchungen auch über diese Verbrechen in der Hauptstadt des Kronlandes das Wort zu führen scheinen. — Bis diese analoge Vorschrift im Wege der Gesetzgebung erfolgen wird, muß dem vorkommenden Bedürfnisse wenigstens für einzelne Fälle das im §. 49 festgesetzte weitgedehnte Delegations-Befugniß der höheren Gerichte abhelfen. —

*) Ueber zwei der oben erörterten Paragraphe mögen noch ein Paar erläuternde Worte bemerkt werden:

Aus dem Wortlaute des §. 11, wornach die Untersuchungs-Richter das Untersuchungs-Verfahren über Verbrechen und Vergehen zwar selbstständig, aber immer nur „im Namen des Untersuchungs-Gerichtes" zu führen haben, erhellt, daß die einzelnen Untersuchungs-Richter alle in dieser Eigenschaft von ihnen vorzunehmenden Amtshandlungen, soweit das Gesetz nicht eine besondere Ausnahme macht (§. 145), für sich allein vorzunehmen, und die dießfälligen Verfügungen ebenfalls für sich allein, jedoch immer nur „im Namen des Untersuchungs-Gerichtes" auszufertigen haben, und daß daher auch alle von anderen Behörden oder einzelnen Personen an den Untersuchungsrichter ergehenden Mittheilungen eigentlich an das Untersuchungs-Gericht zu richten wären. Darum bedient sich auch das Gesetz an verschiedenen Stellen abwechselnd der Ausdrücke: „Untersuchungs-Richter" und „Untersuchungs-Gericht", offenliegend in ganz synonimen Bedeutungen. —

Zu dem §. 12 aber möge erwähnt werden, daß die daselbst vorkommenden Worte: „außer dem Orte seines (des Untersuchungs-Gerichtes) Sitzes" wohl im weiteren Sinne, nemlich gleichbedeutend mit: „außer seinem, ihm als Untersuchungsgericht zukommenden Sprengel", verstanden werden müssen, um sie im Einklange mit dem Nachsatze eben dieses Paragraphes zu erhalten. — Das Gesetz ordnet nemlich ebendaselbst an, daß das Untersuchungsgericht die außer diesem Orte vorzunehmenden einzelnen Untersuchungsacte durch das daselbst zum Untersuchungs-Verfahren über Verbrechen und Vergehen berufene Untersuchungsgericht vornehmen könne. Nun versteht es sich aber wohl von selbst, daß kein Untersuchungs-Gericht zur Vornahme von solchen Amtshandlungen, die innerhalb seines eigenen Sprengels, obgleich außer dem Orte seines unmittelbaren Sitzes zu vollführen sind, ein fremdes, außerhalb seines Sprengels gelegenes Untersuchungs-Gericht requiriren werde, ja nicht einmal dürfe, wenn anders nicht alle territorialen Bezirks-Abgränzungen, und die dadurch bedingten Competenz-Verhältnisse zerstört werden sollen. — Hieraus folgt also von selbst, daß der Vordersatz dieses §. 12 dahin verstanden werden müsse, daß es sich dort um solche Acte des Untersuchungs-Verfahrens handle, welche außer dem Orte des Untersuchungsgerichtes im weiteren Sinne, d. h. außer dem Sprengel desselben vorgenommen werden sollen. — Inwieferne aber jedes Untersuchungs-Gericht ausnahmsweise selbst außer seinem Spren-

Digitized by Google

Die

§§. 17, 18*) und 19

schreiben eine steigende Gradation für die Zahl der Richter vor, mit welcher die Gerichtshöfe bei Entscheidungen in Strafsachen besetzt sein müssen, einerseits je nach dem Unterschiede, ob es die erste, zweite oder dritte Instanz ist, und and'rerseits je nach der größeren Strafwürdigkeit des Straffalles und der Wichtigkeit der zu entscheidenden Sache. Die getroffenen Anordnungen sprechen für sich selbst. Ist der Gesetzgeber auch nicht im Stande, zur Entscheidung selbst der minder wichtigen, aber zugleich auch häufigsten Fälle auch schon in erster Instanz die Wohlthat einer stärkeren Besetzung des Gerichtshofes, als mit drei geprüften Richtern zu gewähren (§. 17), weil dieß eine viel reichlichere Schaffung von Richter-Stellen bedingen würde, als es die Finanzkräfte des Staates erlauben (vergl. Seite 18): so sollte doch jedem Staats-Einwohner die Beruhigung zu Theil werden, daß in allen Fällen,

---

gel befindliche Zeugen unmittelbar zur Vernehmung vorladen, oder dieselben sogar außer seinem Umkreise, nemlich im Sprengel eines anderen Untersuchungs-Gerichtes selbst vornehmen könne, wird in den §§. 25 und 116 bestimmt (vergl. unten auf Seite 119 und 120 die Erörterung zu dem §. 25). —

Endlich möge nicht unbeachtet bleiben, daß das Gesetz im §. 12 die Regel feststellt, daß jedes Untersuchungs-Gericht die außer seinem Sprengel vorzunehmenden Untersuchungsacte ebenfalls wieder durch das an dem Orte, wo diese Amtshandlungen vorzunehmen sind, competente „Untersuchungs-Gericht" vornehmen lassen soll; daß aber auch hievon eine Ausnahme im §. 25 angeordnet erscheint, indem daselbst verfügt wird, daß wenn eine solche Amtshandlung sich blos auf eine Zeugen-Vernehmung beschränkt, dieselbe nicht durch das Untersuchungs-Gericht, sondern vielmehr durch das „Bezirks-Gericht" des Aufenthaltsortes des zu vernehmenden Zeugen zu geschehen habe, welche Ausnahme ferner mit der im §. 116 vorkommenden Verfügung im folgerichtigen Einklange steht, wornach das Gesetz zugesteht, daß Zeugen-Vernehmungen sogar innerhalb des eigenen Sprengels des Untersuchungs-Gerichtes nicht von ihm selbst, also nicht von einem eigentlichen Untersuchungs-Gerichte, sondern auch von einem bloßen Bezirks-Gerichte vorgenommen werden dürfen. — Alle anderen Acte oder Amtshandlungen des Untersuchungs-Verfahrens aber sind nach der im ersten Absatze des §. 12 enthaltenen Vorschrift in der Regel nur von einem eigentlichen Untersuchungs-Gerichte vorzunehmen, und bloße Bezirks-Gerichte sind vermöge der im zweiten Absatze dieses Paragraphes vorkommenden Bestimmung höchstens als Hilfsbehörden der Untersuchungs-Gerichte, und in den, im zweiten Absatze des §. 13 bezeichneten Fällen nur subsidiär, wenn nemlich bei Gefahr am Verzuge (in den anderwärts sogenannten „Eilfällen") das Untersuchungs-Gericht selbst nicht zur Hand ist, zur Vornahme von Untersuchungshandlungen berechtiget. —

*) In der amtlichen (Sedez-) Handausgabe dieser St. P. O. ist bei dem §. 18 ein Satzfehler unterlaufen, welcher im legalen Abdrucke dieses Gesetzes im Reichsgesetzblatte Nr. 151, sowie in der amtlichen italienisch-deutschen (Octav-) Doppel-Ausgabe dieses Gesetzes, nicht vorkommt. — Es sollte nemlich die in der vierten Zeile des zweiten Absatzes enthaltene Fortsetzung dieses Paragraphes nach dem Worte: „Protocollsführer" den Absatz schließen und mit dem nächsten Worte: „Entscheidungen" ein neuer, nemlich der dritte Absatz (ein neues Alinea) beginnen. Die Berichtigung dieses Satzfehlers in der erwähnten Sedez-Ausgabe ist darum nicht ohne Bedeutung, weil sonst die im nächsten §. 19 vorkommende Berufung auf den dritten Absatz des §. 18 sinnlos wird. —

Digitized by Google

wo gegen die vom minder zahlreich besetzten Gerichtshofe erster Instanz die Berufung an die zweite, oder von dem Ausspruche der letzteren sogar an die dritte Instanz von wem immer eine Berufung ergriffen wird, wenigstens im höheren Rechtszuge auch durch eine größere Zahl von entscheidenden Richtern die mehrseitigere Würdigung der vorkommenden Strafsachen verbürgt werde. — — Allein selbst schon in erster Instanz sollte diese Bürgschaft bei allen Verbrechen, welche eine längere Strafe als fünfjährigen Kerker nach sich ziehen können (§. 17*), rücksichtlich derjenigen Amtshandlungen eintreten, von welchen unmittelbar die End-Entscheidung über Schuld oder Nichtschuld abhängt, d. i. nemlich rücksichtlich der mündlichen Schlußverhandlung (X. Hauptstück) und des Erkenntnisses hierüber (XI. und XII. Hauptstück).**)

*) Daraus, daß das Gesetz im §. 17 forderte, daß zu jeder Schlußverhandlung und Entscheidung darüber, wobei es sich um ein Verbrechen handelt, auf welches im Gesetze eine mehr als fünfjährige Kerkerstrafe verhängt ist, der Gerichtshof mit einem Vorsitzenden, vier Richtern und einem Protocollführer besetzt sein müsse, folgt übrigens, daß eben diese ausnahmsweise zahlreichere Besetzung namentlich auch bei allen Schlußverhandlungen und Entscheidungen darüber wegen des Verbrechens des Hochverrathes stattfinden müsse, da auf dieses Verbrechen selbst für die entferntere Mitschuld im Gesetze (§§. 59—61 des Straf-Gesetzes) als mindestes Strafausmaß schwerer Kerker von 5—10 Jahren verhängt ist. Deßhalb hatte das Gesetz nicht nöthig, dieses Verbrechen im §. 17 insbesondere zu nennen, wie dieß allerdings im §. 18, und mittelbar auch im §. 19 geschehen ist, weil in den beiden letzteren Paragraphen die ausnahmsweise zahlreichere Besetzung der Gerichtshöfe höherer Instanzen außerdem nur für End-Entscheidungen über die mit Todesstrafe verpönten Verbrechen angeordnet erscheint. —

**) Daraus folgt a contrario von selbst, daß die Entscheidungen der Strafgerichtshöfe aller drei Instanzen über was immer für andere Amtshandlungen oder Punkte des Strafprocesses in den regelmäßigen, d. h. geringer besetzten Versammlungen der Gerichtshöfe (der ersten Instanz mit drei — der zweiten mit fünf — und der dritten mit sieben Richtern, mit Inbegriff des Vorsitzenden, und mit einem Protocollführer) vorzunehmen sind. — Dahin gehören die Entscheidungen über Ein- oder Auslieferung von strafgerichtlich verfolgten Individuen aus dem Auslande oder in dasselbe (§§. 45 und 46), — über Delegation (§. 49) und über Streitigkeiten wegen Gerichtszuständigkeit (§. 50), — über Ausschließung oder Ablehnung von Gerichtspersonen (§§. 54, 56 und 57), — über alle von dem Untersuchungsrichter einlangenden Anzeigen und Berichte in Betreff der Amtshandlungen des Untersuchungs-Verfahrens, sowie über die im Laufe des letzteren entstehenden Meinungsverschiedenheiten zwischen dem Untersuchungsrichter und dem Staatsanwalte, über alle Beschwerden gegen Verfügungen oder Verzögerungen des Untersuchungsrichters, und über die gegen die dießfälligen erstrichterlichen Entscheidungen an die höheren Behörden ergriffenen Beschwerden (§§. 15 lit. b, 16, 62—65, 157 und 161), — über das abgeschlossene Untersuchungs-Verfahren (VIII. Hauptstück), — über die etwaige Ergänzung des schon abgeschlossenen Untersuchungs-Verfahrens vor der Ausführung der mündlichen Schlußverhandlung (§. 220), — über Beschwerden gegen Verfügungen der Gerichtshöfe, welche nicht zu den im §. 295 bezeichneten (End-) Erkenntnissen gehören (§. 314), sowie über die wegen unbesugter, muthwilliger oder anstandverletzender Berufungen oder Beschwerdeführungen zu verhängenden Geldstrafen (§. 315), — über Aufschiebung des Beginnens einer Freiheitsstrafe (§. 322), — über die Begutachtung von Gesuchen um nachträgliche Milderung oder Nachsicht einer zuerkannten Strafe durch die Gnade des Landesfürsten (§. 330) — über abgesonderte Beschwerden gegen unterrichtliche Erkenntnisse oder Verfügungen in Ansehung der Kosten des Straf-

Digitized by Google

— In folgerichtiger Ausführung dieser Grundsätze wurde ferner angeordnet, „daß auch in der zweiten und dritten Instanz bei den zu fällenden End-Erkenntnissen über das Verbrechen des Hochverrathes, sowie über solche Verbrechen, worauf im Gesetze die Todesstrafe verhängt ist, eine über die gewöhnliche Zahl der Stimmführer hinausreichende stärkere Besetzung der Gerichtshofs-Versammlung stattfinden müsse." —

Die im

§. 20

vorkommende Bestimmung: „daß bei Entscheidungen in Strafsachen die Zahl der Stimmführer nicht geringer sein dürfe, als in den §§. 17—19 festgesetzt wurde (was sich aus eben diesen Paragraphen folgerichtig von selbst ergibt), aber auch nie größer sein soll" wurde bereits auf Seite 41 in ihren Gründen beleuchtet, woselbst auch die leitenden Gesichtspunkte angedeutet wurden, welche der Gesetzgebung bei Anordnung der in den

§§. 21—24

enthaltenen Normen „über die Berathung, Abstimmung und Beschlußfassung der Strafgerichte" vorgeschwebt haben.*) —

---

verfahrens (§. 344), — über die Bemessung der Gebühren der Vertreter und über Beschwerden gegen dießfällige unterrichterliche Entscheidungen (§§. 347 und 349), — über die Anmerkung der Rechtskräftigkeit eines Erkenntnisses der Strafgerichte auf demselben (§. 363), — über die Bewilligung oder Abweisung der Wiederaufnahme des Strafverfahrens (§§. 372 und 373), mit einziger Ausnahme des Falles, wenn nach §. 374 sogleich ein Erkenntniß in der Hauptsache gefällt werden soll, wozu wieder diejenige Besetzung des Gerichtshofes nothwendig wird, welche nach den §§. 17—19 überhaupt zu einem Erkenntnisse über eine beendigte Schlußverhandlung erforderlich ist, — über die Fällung eines Anklage-Beschlusses, sowie über die Einleitung des Contumacial-Verfahrens gegen einen abwesenden Beschuldigten (§§. 384 und 385), endlich über die Ertheilung des sicheren Geleites, sowie über den Antrag auf Zusicherung der Straflosigkeit an die durch Edict vorgerufenen Beschuldigten (§§. 389 und 390).

*) Im Wesentlichen sind die obigen Bestimmungen denjenigen Vorschriften nachgebildet worden, welche bereits mit dem an sämmtliche Appellations-Gerichte (aller nicht-ungarischen Länder) erlassenen Hofdecrete vom 5. April 1841, Nr. 519 der J. G. S., „über die Fassung der Rathsbeschlüsse bei den Gerichtsstellen in bürgerlichen Rechtsangelegenheiten" vorgezeichnet worden waren, und welche nunmehr auch in das für den ganzen Umfang des Reiches vorgeschriebene Gesetz vom 3. Mai 1853, Nr. 81 des R. G. Bl., „über die innere Einrichtung und Geschäftsordnung sämmtlicher Gerichtsbehörden" (§§. 160—169), zugleich mit mehreren sehr zweckmäßigen Vervollständigungen übergegangen sind. — Die in dem §. 158 dieses Gesetzes vorkommende Hinweisung auf die Gesetze über das Strafverfahren, welche daselbst in folgenden Worten geschieht: „Wie sich hinsichtlich der Zusammensetzung der Gerichte und der erforderlichen Zahl von Stimmführern in Strafsachen zu benehmen sei, wird durch das Strafverfahren bestimmt," — bezieht sich zunächst auf die vorausgehenden §§. 147—157, welche von der Zahl der Stimmführer bei den Berathungen der Gerichtshöfe handeln, und schließt wohl den selbstverständlichen Grundsatz nicht aus, daß auch die in diesem Gesetze vorkommenden Bestimmungen über die Berathung, Abstimmung und Beschlußfassung auf die Verhandlungen über Strafsachen nur insoweit Anwendung finden, als nicht etwa die — überdieß der Zeit nach

Digitized by Google

Die im

§. 25

vorkommende Vorschrift, wornach „die Gerichtsbarkeit eines jeden Strafgerichtes sich auf alle in dessen Bezirke befindlichen (also nicht blos auf die

---

spätere — St. P. O. vom 29. Juli 1853 (et lex posterior derogat priori!) hiervon besondere Abweichungen vorschreibt. — Vergleicht man nun die dießfälligen Bestimmungen beider Gesetze miteinander, so zeigt sich, daß schon vermöge der eben erst bezogenen ausdrücklichen Vorschrift des §. 158 bei allen Berathungen der Gerichtshöfe in Strafsachen an die Stelle der §§. 147—157 des Gesetzes vom 3. Mai 1853 die Vorschriften der §§. 17—20 der St. P. O. zu treten haben, daß aber in Ansehung der Berathung, Abstimmung und Schlußfassung selbst auch in Strafsachen die §§. 160—167 und 169 des Gesetzes vom 3. Mai 1853 unbedingt in Anwendung gebracht werden dürfen, weil sie mit den Anordnungen der St. P. O. vollkommen verträglich sind. Nur rücksichtlich des §. 168 haben bei Verhandlungen in Strafsachen folgende Modificationen einzutreten:

a. „Wenn die Stimmen zwischen zwei Meinungen gleich getheilt sind, so ist bei Verhandlungen in Strafsachen der Vorsitzende verpflichtet, auch seine Stimme abzugeben, während er bei Berathungen in Civil- oder anderen Angelegenheiten in diesem Falle nur das Recht hat, auch seine Stimme abzugeben" (§. 21 dritter Absatz der St. P. O. vergl. mit §. 168 litt. a und b des Gesetzes vom 3. Mai 1853). —

Diese Verschiedenheit erklärt sich durch einen zweiten Unterschied der beiderseitigen Gesetze, wornach

b. bei Berathungen über Strafsachen nie eine Vermehrung der festgesetzten Zahl der Stimmführer stattfinden darf (§. 20 der St. P. O.), daher es für den Fall, als die Stimmen zwischen zwei Meinungen gleich getheilt sind, zweckmäßig erschien, den Vorsitzenden zur Abgabe auch seiner Stimme zu verpflichten, weil gewöhnlicher Weise der Vorsitzende einer der beiden Meinungen beitreten, und sofort auf diesem Wege in ganz natürlicher Weise sich eine absolute Stimmenmehrheit bilden wird, ohne daß man nöthig hat, zu dem nur für den Fall, wenn der Vorsitzende eine dritte Meinung ausspricht, vorgeschriebenen (doch immerhin etwas gekünstelten) Auskunftsmittel des §. 23 zu schreiten. — In Civil- und anderen Angelegenheiten aber gestattet das Gesetz (§. 168, Nachsatz zu lit. b und lit. c) in dem erwähnten Falle die Sache (worüber sich die Stimmen zwischen zwei Meinungen gleich theilen) in einem verstärkten Senate und nach Umständen in voller Rathsverhandlung vortragen und berathen zu lassen; daher war es hier nicht weiter nöthig, den Vorsitzenden zur Abgabe auch seiner Stimme zu verpflichten. —

Außerdem wurden

c. die in der lit. c des oftерwähnten §. 168 vorkommenden Bestimmungen über die Theilung der Abstimmung je nach den verschiedenen Punkten der Beschlußfassung, sowie über die damit zusammenhängende analytische Auflösung des zu fassenden Beschlusses in seine verschiedenen Inhalts-Momente, je nachdem sie selbst vorbedingend oder bedingt sind, in den §§. 22, 23 und 24 erster und zweiter Absatz, denjenigen besonderen Gesichtspunkten und Wechselfällen angepaßt, welche bei Berathungen in Strafsachen in Frage kommen.

Endlich wurde

d. anstatt der im Nachsatze der lit. d des §. 168 vorkommenden Bestimmung: „wornach in Civilangelegenheiten auch diejenigen Stimmführer, welche dem über einen (vorbedingenden oder präjudiciellen) Punkt (von der Majorität) gefaßten Beschlusse nicht beigetreten sind, ihre Stimmen (über die weiteren davon abhängigen Punkte) dennoch auf Grundlage des ersteren Beschlusses (sic dict: „stante concluso") abgeben müssen" — — für Abstimmungen in Strafsachen im Schlußabsatze des §. 24 der gegen-

Digitized by Google

daselbst domicilirenden, d. h. ihren Wohnsitz, ihren ordentlichen oder auch nur zeitweiligen Aufenthalt daselbst habenden, sondern auch auf alle, wenn gleich nur vorübergehend daselbst befindlichen, oder durchreisenden) Personen erstreckt, insoferne nicht die Strafproceßordnung selbst hiervon Ausnahmen ausdrücklich festsetzt (vergl. die §§. 47, 48, 114, 115, 120 und 121), und daß daher, abgesehen von diesen Ausnahmen, — Jedermann (also nicht blos derjenige, der sich im Bezirke desselben befindet, sondern auch solche Personen, welche sich außer dem Sprengel des Untersuchungs-Gerichtes aufhalten, wie namentlich aus dem sogleich zu erörternden Schlußsatze dieses Paragraphes erhellt) verpflichtet ist, vor dem Strafgerichte zu erscheinen, demselben Rede und Antwort zu geben, und seinen Verfügungen zu gehorchen" — — würde sich im Grunde wohl von selbst verstanden haben, wenn anders die unbeugsame Autorität der die rechtliche Ordnung im Staate verbürgenden Staatsgewalt und ihres Gesetzes eine Wahrheit sein, und eben dadurch auch die rechtliche Staats-Ordnung selbst erhalten bleiben soll. Allein in früherer Zeit mehrfach vorgekommene Erfahrungen, wornach einzelne Personen, unter Berufung auf bestandene Exemtionen, oder auf ehemalige gewissen Ständen oder Classen der Gesellschaft zugestandene Immunitäten und Privilegien — sich nicht für verpflichtet erkennen wollten, vor einem allgemeinen Strafgerichte, sei es als Zeuge (Auskunftsperson) oder als Beschuldigter, Rede und Antwort zu geben, hatten die Gesetzgebung veranlaßt, analoge Bestimmungen auch schon in dem Strafgesetze vom 3. September 1803 (§. 214 des I. und 279 des II. Theils) anzuordnen, und diese allgemeinen Anordnungen in Beziehung auf verschiedene einzelne Classen und Stände der Staatsangehörigen insbesondere zu wiederholen.*) Es schien daher durch die Erfahrung geboten, diese Bestimmung auch in die neue St. P. O. wieder aufzunehmen.

Das gegenwärtige Gesetz hat aber zugleich dieser Bestimmung zwei Beschränkungen beigefügt, welche wesentliche Erleichterungen in der Erfüllung der eben erwähnten allgemeinen Bürgerpflicht einschließen. Die erste derselben liegt schon im Schlußsatze des §. 25 selbst, wornach nemlich „diejenigen Personen, welche sich außer dem Umkreise des Untersuchungs-Gerichtes (und) in einer Entfernung

---

wärtigen St. P. O. „jedem Richter, welcher einen Beschuldigten nicht schuldig befunden hat, (vielmehr) freigestellt, ob er auf Grund des (dennoch wider seine Stimme — von der Majorität) über die Schuldfrage gefaßten Beschlusses seine Stimme über die Strafe abgeben, oder sich der Abstimmung enthalten wolle." — Es bedarf keiner Erörterung, daß durch diese Bestimmung jeder Strafrichter der peinlichen Lage enthoben werden soll, in seinem Votum eine Person, die er nicht für schuldig hält, nach der Ansicht Anderer als schuldig voraussetzen, und daß demnach die Gesetzgebung der freien Gewissens-Ueberzeugung der Strafrichter in keinerlei Beziehung einen Zwang anlegen wollte. —

*) Sieh' die auf den Gegenstand der Frage Bezug habenden Novellen in Maucher's Handbüchern der nachträglichen Gesetze zum ersten Theile des genannten Strafgesetzes bei §. 214, und in Lützenau's analoger Sammlung zum zweiten Theile desselben bei §. 279, ferner das Hofkanzleidecret vom 29. Februar 1844, Z. 5785, und Justizhofdecret vom 13. März 1844, Z 1807, in Hye's Zusammenstellung noch ungesammelter Supplemente zum I. Theile des mehrgenannten Strafgesetzes, Nr. 46. —

Digitized by Google

von mehr als zwei Meilen von dem Sitze desselben befinden, in der Regel (wenn nemlich deren Vernehmung unmittelbar bei dem Untersuchungs-Gerichte selbst, nicht unumgänglich nothwendig erscheint — §. 116) durch das Bezirks-Gericht (nicht Untersuchungs-Gericht, worauf schon oben Seite 113 u. 114 in der Note * zum §. 12 am Ende aufmerksam gemacht wurde) ihres Aufenthaltsortes vernommen werden sollen." Hieraus folgt also, wie eben vorher schon angedeutet wurde, daß nach der gegenwärtigen St. P. O. jedes Untersuchungs-Gericht befugt ist, allerdings auch solche Personen, welche sich außer seinem Sprengel aufhalten, unmittelbar vorzuladen und zu vernehmen;*) nur soll dieß regel-

*) Dadurch, daß jedes Untersuchungs-Gericht auch solche Personen, welche seiner Gerichtsbarkeit nicht unmittelbar unterstehen, unmittelbar, d. h. ohne deßhalb das über diese Personen vermöge ihres Aufenthaltsortes zunächst competente Gericht begrüßen zu müssen, vorladen und vernehmen kann, insoferne sie sich in der erwähnten Nähe des über sie regelmäßig nicht zuständigen Untersuchungs-Gerichtes befinden, hat die neue St. P. O. allerdings eine in unserer vaterländischen Gesetzgebung bisher noch nicht bekannte Vorschrift eingeführt, indem hierdurch festgesetzt wird, daß in dem erwähnten Falle jedes Untersuchungs-Gericht über die territorialen Grenzen seines eigenen Sprengels hinaus, gewissermaßen in die Gerichtsbarkeit und den Sprengel eines anderen Untersuchungs-Gerichtes eingreifen könne. —

Allein diese Anomalie in den Formalitäten (indem in letzter Auflösung denn doch auch alle territorialen Abgränzungen von Gerichtsbezirken nur zu den formalen Gesetzen gehören, und zunächst nicht das materielle Recht berühren) rechtfertiget sich durch den damit angestrebten Endzweck einer sicheren und schleunigeren Straf-Rechtspflege. Nach dem Zeugnisse der Erfahrung kommen nemlich sehr häufig Fälle vor, wo die Vernehmung gewisser Zeugen oder Auskunfts-Personen, und insbesondere des durch ein Verbrechen oder Vergehen schwer oder gar lebensgefährlich verletzten Beschädigten aus dem einzigen Grunde nicht schleunig genug, oder selbst gar nicht mehr stattfinden konnte, weil sich die zu vernehmende Person zufällig im Bezirke eines anderen Gerichtes befindet, und daher dieses andere, bei dem ziemlich weitgedehnten Sprengel unserer Untersuchungs-Gerichte oft sehr entlegene Gericht nach Vorschrift unserer bisherigen Gesetze erst wegen deren Vernehmung requirirt werden mußte, während der zu Vernehmende sich geographisch sehr nahe bei dem dessen Vernehmung benöthigenden fremden Untersuchungs-Gerichte befand, und daher rechtzeitig, ja oft sogar augenblicklich hätte vernommen werden können, wenn nur nicht die erwähnte vorläufige Requisition des zuständigen Gerichtes erforderlich gewesen wäre. — Ist es nun, dieser Erfahrung gegenüber, nicht durch den Zweck empfohlen, ja sogar geboten, die engherzigen Formen der territorialen Bezirks-Begrenzung zu sprengen, und in Fällen, wo eine zu vernehmende Person einem, wenn gleich über sie zunächst nicht zuständigen, Untersuchungsgerichte örtlich nahe ist, eben diesem Untersuchungs-Gerichte zu erlauben, eine solche obgleich ihm nicht unterworfene Person ohne allen Umzug unmittelbar vorzurufen, und zu vernehmen? — Aus eben diesen Erwägungen ist unsere gegenwärtige St. P. O. sogar noch um einen Schritt weiter gegangen, indem sie im §. 116 gestattet, selbst solche Zeugen, welche sich mehr als zwei Meilen von dem Sitze des Untersuchungsgerichtes aufhalten, auch in dem Falle, wenn sie seiner Gerichtsbarkeit nicht unterstehen, unmittelbar an ihrem Aufenthaltsorte zu vernehmen, daher sogar im Sprengel eines fremden Untersuchungs-Gerichtes Amtsacte vorzunehmen, sobald dieß durch den Zweck des Strafverfahrens, oder auch nur zur Vermeidung von anderen Schwierigkeiten oder Kosten geboten erscheint. — Nur muß in diesem Falle, nach der ausdrücklichen Vorschrift des §. 116, von der im fremden Bezirke vorzunehmenden Amtshandlung gleichzeitig auch das zuständige Untersuchungsgericht verständiget werden. Dadurch hat also das Gesetz auch denjenigen Rücksichten, wodurch die territoriale Abgrenzung der ein-

Digitized by Google

mäßig nicht geschehen, sobald sie zugleich mehr als zwei Meilen von dem Sitze dieses Untersuchungs-Gerichtes entfernt sind. Findet das Untersuchungsgericht selbst bei dieser weiteren Entfernung eines nicht unmittelbar seiner Gerichtsbarkeit unterstehenden, daher im Bezirke eines anderen Untersuchungs- und Bezirks-Gerichtes sich aufhaltenden Zeugen dennoch dessen persönliche Vernehmung unmittelbar durch den Untersuchungsrichter selbst für nöthig, so hat es ihn nach der Vorschrift des §. 116 entweder durch das Bezirksgericht, dem er untersteht, zum persönlichen Erscheinen bei sich (d. h. bei dem Untersuchungs-Gerichte, dem er vermöge seines dermaligen Aufenthaltes nicht unmittelbar untersteht) vorladen zu lassen, oder es darf sogar im Sprengel eines anderen Untersuchungs-Gerichtes, jedoch unter gleichzeitiger Benachrichtigung dieses letzteren, die persönliche Vernehmung eines solchen Zeugen an dessen Aufenthaltsorte vollziehen (vergl. die vorstehende Note am Schlusse). — —

Eine zweite wesentliche Erleichterung des jedem Staats-Einwohner zur Pflicht gemachten persönlichen Erscheinens vor was immer für einem inländischen Strafgerichte hat das Gesetz im Eingange des §. 116 zugestanden, indem es ebendaselbst anordnet: „daß in dem Falle, wenn der Aufenthaltsort eines Zeugen (überhaupt, denn das Gesetz unterscheidet nicht weiter, daher insbesondere auch eines solchen Zeugen, welcher sich im Sprengel des Untersuchungs-Gerichtes befindet, und sofort dessen Gerichtsbarkeit unmittelbar untersteht) über zwei Meilen von dem Sitze des Untersuchungs-Gerichtes entfernt ist, dessen Vernehmung in der Regel durch das Bezirksgericht, in dessen Bezirke sich der Zeuge befindet, zu vernehmen ist, und daß daher selbst ein solcher (wenn auch im Sprengel des Untersuchungs-Gerichtes befindlicher und hiernach seiner Gerichtsbarkeit unmittelbar unterstehender) Zeuge nur ausnahmsweise (wenn es der Zweck des Strafverfahrens fordert) durch unmittelbare Vorladung von Seite des Untersuchungsgerichtes zum persönlichen Erscheinen desselben bei demselben aufzufordern ist.“ —

Aus dieser Auseinandersetzung und beziehungsweise aus dem deutlich verschiedenen Wortlaute des Schlußsatzes des §. 25 und

---

zelnen Gerichtsbezirke bedingt wird, und wornach der Wirkungskreis eines jeden Gerichtes regelmäßig auf seinen Sprengel eingeschränkt bleiben soll, wieder die gebührende Würdigung gebracht, diese territoriale Abgrenzung der Gerichtsbezirke aber, da sie ja selbst nur ein Mittel zum Zwecke der Rechts-Durchsetzung sein soll, überall eben diesem Zwecke untergeordnet. — Wenn nemlich durch den Gerichtszwang überhaupt, d. h. durch das Recht und die Verbindlichkeit der im Staate bestellten Gerichte, innerhalb eines gewissen geographisch abgegrenzten Sprengels über gewisse Personen und in gewissen Sachen die Gerichtsbarkeit auszuüben, zunächst nur die sichere, schleunige und geordnete Rechtspflege garantirt, Competenz-Conflicten und Incidenz-Streitigkeiten vorgebeugt, und der Uebelstand hindangehalten werden soll, daß bei Zweifeln darüber, welches von den verschiedenen Gerichten in einem einzelnen Falle competent sei, sich nicht etwa jedes Gericht, zumal in Strafsachen, des Einschreitens gänzlich enthalte, und sonach darunter die Rechtspflege selbst stille stehe: — — so scheint es wohl consequent, von den Regeln dieses Gerichtszwanges dann abzugehen, wenn die starre Einhaltung derselben dem angestrebten Endzwecke geradezu — entgegen wirken würde. — —

Digitized by Google

des Eingangssatzes des §. 116 ergibt sich zugleich, daß in diesen zwei Gesetzesstellen nicht etwa Ein und derselbe Fall (wie man im ersten Anblicke vielleicht aus dem in beiden Stellen vorkommenden wechselseitigen Citate des anderen Paragraphes vermuten könnte), sondern daß daselbst zwei wesentlich von einander verschiedene Fälle normirt werden. — In beiden Paragraphen handelt es sich nemlich zwar gleichmäßig um die Vernehmung von solchen Zeugen, welche sich mehr als zwei Meilen von dem Sitze des Untersuchungsgerichtes entfernt befinden, und das Gesetz hat ferner bei dieser, in beiden Paragraphen gleichen, Voraussetzung sowohl für den Fall des §. 25, als für jenen des §. 116 die nemliche Vorschrift gegeben, daß nemlich wegen dieser großen Entfernung die Vernehmung der Zeugen in der Regel nicht durch das Untersuchungs-Gericht stattzufinden habe. — Allein die zwei Fälle unterscheiden sich durch die weitere Voraussetzung von einander, daß nemlich im Schlußsatze des §. 25 zugleich vorausgesetzt wird, daß ein solcher mehr als zwei Meilen vom Untersuchungsgerichte entfernter Zeuge überdieß außer dem Sprengel desselben sich befinde; während im Eingangssatze des §. 116 die ebenerwähnte Vorschrift, wie früher auseinandergesetzt wurde, überhaupt, also allerdings auch für den Fall gegeben wird, wenn die im §. 25 beigerückte weitere Voraussetzung (daß nemlich der Zeuge sich zugleich außer dem Sprengel des Untersuchungs-Gerichtes befindet) nicht vorhanden ist, daher die Vorschrift des §. 116 insbesondere auch den entgegengesetzten Fall einschließt: „wenn sich ein solcher mehr als zwei Meilen vom Sitze des Untersuchungsgerichtes entfernter Zeuge sogar im Sprengel desselben befindet, und sofort dessen Gerichtsbarkeit ordentlicher Weise unterstehen würde."

Die

§§. 26*)—28

enthalten Supplementar-Bestimmungen über den Wirkungskreis, oder eigentlich über das Verhältniß der Strafgerichte zu allen übrigen Organen der Staatsgewalt, welche bestimmt sind, einerseits die energische und schleunige Mitwirkung aller öffentlichen Behörden, und and'rerseits den Beistand der bewaffneten Macht zu den Zwecken der Strafrechtspflege zu verbürgen. —

*) Zum §. 26 vergl. auch die erste unten zum §. 45 gemachte Anmerkung.

Digitized by Google

Zum dritten Hauptstücke.

Von dem Wirkungskreise der Staatsanwaltschaft und ihrem Verhältnisse zu den Gerichten im Allgemeinen.

(§§. 29—36.)

Die Bestimmungen dieses Hauptstückes, welche den Beruf, die Stellung und die Functionen der Staatsanwaltschaft im Strafprocesse überhaupt (§§. 29, 30 litt. a—g, 32 litt. a—d, 33 und 35) und die ihr außerdem noch zugewiesenen Verrichtungen in Beziehung auf die Verwaltung der Strafrechtspflege (§. 30 litt. h, i und k, und §. 32 litt. a, b und e), sowie das Verhältniß der gegenseitigen völligen Unabhängigkeit zwischen den Staatsanwaltschaften und den Strafgerichten festsetzen (§§. 31, 34 und 36), sind bereits früher (Seite 23—25, 28 und 29, 37 ad 1 und 39, insbesondere aber in der Anmerkung * auf Seite 38 und 39) gerechtfertiget, und in den ihnen zu Grunde liegenden leitenden Ideen dargelegt worden. Die ebendaselbst, zumal auf Seite 28 und 29 geschehenen Nachweisungen, und vor Allem die der Staatsanwaltschaft im §. 30 litt. d, f, h und i, und §. 32 litt. a und e angewiesene Bestimmung: „in Beziehung auf alles Strafverfahren und auf den Zustand der Strafrechtspflege überhaupt zunächst im Interesse der öffentlichen Sicherheit zu wirken, und in jeglicher Richtung für die Handhabung des Gesetzes, sowie für die Hintanhaltung jeder Gesetzwidrigkeit und jeder Verzögerung Sorge zu tragen“ — — mögen darthun, daß das vorliegende Gesetz den Staatsanwälten hinreichende Anhaltspunkte darbiete, um überall da anregend, mitwirkend, unterstützend, abwehrend, berichtend, beschwerend und höhere Abhilfe herbeiführend einzugreifen, wo sie irgendwie die sichere, gerechte und schleunige Strafrechtspflege gefährdet oder betheiliget glauben. Die Legitimation hierzu ist — im Gesetze gegeben! — Wer kann hiernach noch behaupten (wie es schon geschehen ist), daß das Institut der Staatsanwaltschaft in unserem Vaterlande für die Zukunft

Digitized by Google

deßhalb der Lebensfähigkeit entbehre, weil ihre Wirksamkeit durch die a. h. Beschlüsse des Monarchen vom 31. December 1851 (vergl. oben Seite 2E Absatz VI) auf den Strafproceß eingeschränkt,*) übrigens durch die gegenwärtige St. P. O. auf die Sicherung und Förderung der Strafrechtspflege überhaupt ausgedehnt worden ist? — — Es

*) Noch immer wird von mancher Seite her bedauert, daß namentlich das VI. Hauptstück des organischen Gesetzes für die Staatsanwaltschaften vom 10. Juli 1850, Nr. 266 des R. G. Bl., welches unter anderen auch „von dem Einflusse der Staatsanwaltschaft auf die administrative Leitung der Justiz" handelte, außer Geltung gesetzt worden sei (Kaiserliche Verordnungen vom 20. und 21. Jänner 1852, Nr. 27 und 24 des R. G. Bl.). Insbesondere wird das Hinwegfallen des Einflusses der Staatsanwaltschaft auf die Verleihung aller (wie immer Namen habenden) richterlichen Dienstplätze, auf die Abfassung der Terna-Vorschläge und Qualifications-Gutachten zur Besetzung dieser Plätze, sowie auf die Ausfüllung der Personalstandes-Ausweise über alle richterliche Personen, auf die Führung der Absenz-Tabellen, auf die Ueberwachung des allseitigen dienstpflichtgemäßen Benehmens der Richter, auf die Einleitung und Mitwirkung bei den Disciplinar-Untersuchungen gegen dieselben, sowie überhaupt die Mit-Ausübung der Disciplinar-Gewalt über sie, und ihr wesentlicher Einfluß auf die Verhandlung wegen Dienstes-Entlassung, sowie wegen unfreiwilliger Versetzung derselben in den Ruhestand oder auf einen anderen Dienstposten, endlich deren Mitwirkung bei der Auswahl der zur Supplirung erledigter Richter-Stellen zu berufenden Individuen, sowie bei der Zusammensetzung der (damals bestandenen, seither aber ebenfalls durch die Verordnung vom 2. Juni 1852, Nr. 125 des R. G. Bl. aufgehobenen) ständigen Disciplinar- und Anklagekammer-Senate (§§. 71, 72, und 74—78 des aufgehobenen VI. Hauptstückes des citirten Gesetzes vom 10. Juli 1850, Nr. 266) von achtbaren Stimmen vermißt! — —

Ich selbst aber kann das Bedauern über das Weggefallensein dieser Bestimmungen nicht nur nicht theilen, sondern ich spreche nur meine tief begründete, von mir auch zur Zeit der Geltung dieses Gesetzes stets offen bekannte Ueberzeugung aus, daß ich in dem überschwänglichen Einflusse, welcher durch die eben aufgezählten Vorschriften den Staatsanwaltschafts-Organen in Beziehung auf das persönliche Schicksal der Richter eingeräumt war, vielmehr ein sehr leidiges Hemmniß einer unabhängigen und unbefangenen Rechtsprechung erkannte. Wie sollte von einem Richter, zumal wenn er mit schweren häuslichen Sorgen als Familienvater zu kämpfen hat, ein unparteiisches Votum gegenüber dem Staatsanwalte erwartet werden können, wenn er sich sagen muß, daß seine künftige Beförderung oder Nichtbeförderung, seine bessere oder schlechtere materielle Lebenslage, seine etwaige Ehren-Auszeichnung, und in Fällen eines Fehltrittes die strengere oder nachsichtigere Behandlung mehr oder weniger in den Händen eben dieses Staatsanwaltes lag? Wird da auch der ängstliche, der timide, der von häuslichem Kummer gedrückte Richter noch den Muth haben, sein Votum frei und rückhaltlos auszusprechen, wenn er damit dem Antrage oder der mit Eifer und Vorliebe verfochtenen Ansicht des Staatsanwalts entgegen treten, oder gar das ganze von dem letzteren oft mit großem Geistes- und Mühe-Aufwand construirte Anklage-Gebäude zerstören würde?! — Läßt nicht das Besiegtwerden in einem geistigen Meinungen-Kampf oft selbst in den sonst unabhängigsten und edelsten Menschen eine gewisse Gereiztheit gegen den geistigen Widersacher, und im Gefolge derselben eine minder günstige Ansicht von dessen Befähigung und Unbefangenheit zurück? — Homines sumus, et nihil humani a nobis alienum putemus! — Oder erfuhr der Staatsanwalt, weil er bei der Abstimmung selbst nicht zugegen sein durfte, etwa nicht alle Vota, da ihm doch die Rathsprotokolle des Gerichtshofes zur Einsicht offen standen? —

Nach meiner Auffassung der Dinge hat daher der höchste Gesetzgeber durch die Wiederaufhebung der aufgezählten (wenn gleich die Autorität des französischen Gesetzes für sich habenden) Bestimmungen vielmehr der Gerechtigkeit einen großen Dienst gethan, und die Ausübung des Richteramtes in unserem Vaterlande wieder

Digitized by Google

wird wahrhaftig nur von dem Pflichteifer und der Thätigkeit der Organe der Staatsanwaltschaft selbst abhängen, die im Gesetze liegenden Lebenskeime dieses Institutes auch zum wirklichen und segenvollen Leben für das Wohl des Vaterlandes, für den obersten und heiligsten Zweck des Staates, — für die Gerechtigkeit zu entwickeln! —

---

in ihre frühere Unabhängigkeit und Unbeirrtheit von hemmenden Neben-Rücksichten zurück versetzt! — —

Dadurch aber, daß nach der dermaligen Stellung der Staatsanwaltschaft jede Einflußnahme derselben auf das persönliche Schicksal der einzelnen Richter entfallen ist, war es der neuen St. P. O. zugleich möglich, im §. 35 festzusetzen, daß der Staatsanwalt in der Regel auch bei der Berathschlagung und Abstimmung der Gerichte in Strafsachen gegenwärtig sein dürfe, wodurch für die Berathung und Beschlußfassung des Gerichtes gewiß sehr häufig ein sehr wichtiges, und einzelne Stimmführer im entscheidenden Momente aufklärendes Informativ-Votum gewonnen wird, und die allseitige Erwägung des Gegenstandes nur gewinnen kann, zumal als dadurch auch für den Referenten des Gerichtshofes, sowie für den Staatsanwalt vermöge ihrer gegenseitigen controlirenden Stellung ein neues Ferment zur vollständigen und gründlichen Darlegung gegeben ist. — Nur bei der Berathung des Gerichtshofes über die beendigte mündliche Schlußverhandlung macht das Gesetz im §. 256 von der obigen Regel eine Ausnahme, indem es festsetzt: „daß sich der Gerichtshof zu dieser Berathung und Beschlußfassung ohne den Staatsanwalt zurückzuziehen habe." — Diese Ausnahme rechtfertiget sich durch die Consequenz mit dem von dem gegenwärtigen Gesetze im Allgemeinen festgehaltenen Gesichtspunkte, daß bei der mündlichen Schlußverhandlung, welche durchgängig nach der accusatorischen Procedursform durchgeführt werden soll, der Ankläger (Staatsanwalt) und der Angeklagte völlig gleich gehalten, und daß daher auch bei jener Entscheidung, wo es sich bereits um Schuld oder Nichtschuld des Angeklagten handelt, jede einseitige oder präponderirende Einflußnahme des einen Theils entfallen müsse. — —

Digitized by Google

Zum vierten Hauptstücke.

Von dem Privat-Ankläger.

(§. 37.)

Dasjenige, was in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 hinsichtlich der „Privat-Anklage" erst im §. 404, mitten unter den Anordnungen „über den Anschluß des Beschädigten an das Strafverfahren,*) und über die Entscheidung der Entschädigungs-Ansprüche" verordnet worden ist, hat das gegenwärtige Gesetz in einem eigenen Hauptstücke, unmittelbar nach den Bestimmungen über den Wirkungskreis der Staatsanwaltschaft, zusammengefaßt, weil ja der Privat-Ankläger im Strafprocesse entweder an die Stelle des Staatsanwalts selbst tritt, oder gemeinschaftlich mit ihm die Anklage betreibt, daher auch die Normen über den Wirkungskreis und die Befugnisse des Privat-Anklägers sich am natürlichsten den Bestimmungen über die Staatsanwaltschaft anschließen, aber auch den Normen über das Strafverfahren selbst vorausgehen müssen, weil ja eben durch den Privatankläger ein Strafverfahren erst eingeleitet werden soll. —

Im Wesentlichen stimmt der §. 37 der dermaligen St. P. O. mit dem §. 404 des ebenerwähnten früheren Gesetzes überein. Das neue Gesetz hat hierbei nur folgende Aenderungen verfügt:

a. Nunmehr ist es „dem Ermessen des Staatsanwaltes anheimgestellt, ob er bei solchen Vergehen, welche nach dem Gesetze nur auf Verlangen eines Betheiligten strafgerichtlich verfolgt werden können,**) dem an ihn gestellten Begehren des Betheiligten gemäß

*) Ueber die grundsätzliche Abweichung des neuen Gesetzes von den dießfälligen Bestimmungen der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 vergl. das oben auf Seite 46 und 47 Gesagte. —

**) Sieh' die Aufzählung dieser Fälle in der Note auf Seite 23. —

Digitized by Google

auf die Einleitung des Strafverfahrens antragen wolle oder nicht;" — während es nach dem etwas schwankenden Wortlaute der früheren St. P. O. („wenn der Staatsanwalt die gerichtliche Verfolgung verweigert") zweifelhaft war, ob er das an ihn gestellte Ansinnen dann, wenn er die ihm angezeigte That zwar als strafbar nach dem Gesetze erkennt, und auch gesetzliche Gründe (Indizien) zur strafgerichtlichen Verfolgung derselben findet, jedoch sein eigenes Einschreiten aus Opportunitäts-Rücksichten nicht für angemessen hält, — verweigern könne. Es schien passend, daß sich das neue Gesetz hierüber nicht blos überhaupt mit Bestimmtheit, sondern auch in dem eben erwähnten bejahenden Sinne ausspreche, weil die Erfahrung lehrte, daß der Staatsanwalt in derlei Fällen, zumal bei Ehrenbeleidigungen, durch die Zugestehung seiner Intercession nicht selten in eine sehr unschickliche Collisionslage kam, wenn späterhin der — als angeblicher Ehrenbeleidiger — Angeklagte gegen seinen Ankläger die Beschuldigung von vielmehr durch ihn erlittenen Ehrenbeleidigungen anbrachte, und sofort ebenfalls an den Staatsanwalt das Ansinnen stellte, auch für ihn als Ankläger gegen den bisher vom Staatsanwalte in Schutz genommenen ersten Ankläger aufzutreten. Das neue Gesetz hat es daher, um den Staatsanwalt schon im Voraus jeder ähnlichen Collision zu entheben, seiner klugen Erwägung anheim gestellt, ob er für die eine oder andere dieser Parteien als Ankläger auftreten wolle oder nicht. Es leuchtet ein, daß der Staatsanwalt sehr klug handeln wird, wenn er in allen Fällen, wo er, wie namentlich bei Ehrenhändeln, eine ähnliche Collision auch nur entfernt besorgen kann, oder wo er nicht mit hoher Wahrscheinlichkeit einen Erfolg der für einen Privatankläger anzustrengenden strafgerichtlichen Verfolgung voraussehen kann, das von dem Privat-Betheiligten an ihn gestellte Verlangen schon im Voraus ablehnt, oder, wenn sich ähnliche Verhältnisse erst nach der bereits von ihm eingeleiteten strafgerichtlichen Verfolgung herausstellen, nach Maßgabe der im zweiten Absatze dieses §. 37 ihm eingeräumten Ermächtigung „von seiner weiteren Mitwirkung wieder absteht", und wenn er sofort in beiden Fällen die Ausführung einer solchen Anklage dem Betheiligten als Privatankläger für sich allein überlassen wird. —

Will aber der Staatsanwalt einem solchen Begehren des Betheiligten entsprechen,*) so ordnete

b. das neue Gesetz für diesen Fall ausdrücklich an: „daß es dann dem Privatankläger freistehe, ob er im Einvtrständnisse mit

*) Daß in jenen Fällen, wo aus Anlaß eines solchen von einem Privat-Betheiligten an den Staatsanwalt gestellten Begehrens der letztere erkennt, daß sich in der ihm angezeigten strafbaren Handlung ein solcher Straffall darstelle, der nach dem Gesetze von Amtswegen verfolgt werden müsse, — der Staatsanwalt, und zwar

Digitized by Google

dem Staatsanwalte die strafgerichtliche Verfolgung (ebenfalls mit-) betreiben, oder dieselbe dem Staatsanwalte allein überlassen wolle." — Auch dieß war in der früheren St. P. O. nicht ausdrücklich festgesetzt, schien aber zweckmäßig, um dem Privat-Betheiligten die Beruhigung zu verschaffen, daß in solchen Straffachen, wobei die Gesetzgebung voraussetzlich weniger das öffentliche Interesse, als das Recht des verletzten (beleidigten oder beschädigten) Privaten im Auge hatte, auch dessen eigene Einwirkung auf den Gang des Strafprocesses Platz greifen könne, welche vielleicht darum, weil sie mit dem geschärften Auge des verletzten persönlichen Partei-Interesses bewaffnet ist, so manche Momente zur Aufdeckung der Schuld und Strafbarkeit des Verfolgten eruiren wird, die dem Staatsanwalte und Untersuchungsrichter entgangen sein würden. —

Endlich hat die neue St. P. O.

c. statt der etwas unbestimmten Fassung des früheren Gesetzes*) die Befugnisse des Privatanklägers unter drei Gesichtspunkte zusammengefaßt, indem es vorerst

aa. auf jene einzelnen Gesetzesstellen hinweiset, wo dem Privatankläger besondere Rechte zugestanden werden. Es sind dieß

---

allein, ohne Privatbetheiligten einschreiten müsse, versteht sich aus der allgemeinen Anordnung der §§. 2, 3 und 30 lit. a von selbst. — Das Nemliche würde auch in dem Falle eintreten, wenn aus irgend einem Anlasse durch rechtskräftige Entscheidung eines Gerichtes eine, in Folge der Ablehnung des Staatsanwaltes zur erwähnten Mitwirkung, ursprünglich nur von dem Privatankläger allein strafgerichtlich verfolgte That in der Folge als ein solcher Straffall erkannt werden würde, welcher von Amtswegen zu verfolgen ist, und wobei daher der Staatsanwalt mitwirken muß. —

*) Der §. 404 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 sprach sich hierüber in folgenden Worten aus: „Es steht dem Betheiligten als Privatankläger zu, zur Geltendmachung seiner Anklage alle Schritte einzuleiten, zu welchen sonst der Staatsanwalt berechtiget ist." — Einzelne Privat-Ankläger und deren Vertreter hatten aus dieser, freilich sehr allgemein gefaßten Gesetzesstelle das Unglaublichste abzuleiten versucht, und alle Befugnisse des Staatsanwaltes, so z. B. das Recht, von dem Stande der anhängigen Untersuchung in jedem Augenblicke auch noch während der Voruntersuchung durch Einsicht der Acten Kenntniß zu nehmen, oder deren Mittheilung zu verlangen (§. 57), — den Berathungen des Gerichtes im Laufe der Voruntersuchung beizuwohnen (§. 58), Vernehmungen von Auskunfts-Personen, Augenscheine, Hausdurchsuchungen und andere Untersuchungshandlungen durch Bezirks-Einzelnrichter oder Beamte der Sicherheitsbehörden zu veranlassen und diesen Acten selbst beizuwohnen (§§. 95 und 96), — bei der Hauptverhandlung in Beziehung auf die Fragestellung an die zu vernehmenden Personen nicht wie eine andere Partei, sondern wie der Staatsanwalt behandelt zu werden (§. 278), — ja sogar das Recht, eine Nichtigkeitsbeschwerde blos zur Wahrung des Gesetzes zu erheben (§§. 356 und 389), — in Anspruch genommen. —

So ungegründet die meisten dieser Ansprüche waren, da doch der obige §. 404 dem Privatankläger die Berechtigungen des Staatsanwalts nur „zur Geltendmachung seiner Anklage" eingeräumt hatte, so schien es doch angemessen, in dem neuen Gesetze die obige im §. 404 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 gebrauchte vage und zu unbestimmte Ausdrucksweise zu verlassen, und sich über die Stellung des Privat-Anklägers im Allgemeinen, sowie über dessen einzelne Befugnisse ganz bestimmt und zweifellos auszusprechen. —

Digitized by Google

die §§. 56, 189, 197 Z. 3 u. 4, 198 lit. a, 201, 202, 203, 209, 211, 218, 219, 221, 222, 232, 241, 243, 244, 249, 253, 255, 257, 270, 289, 292, 300 lit. a, 301, 309, 342, 345, 346, 352, 363, 364, 366, 419 und 427; indem in allen diesen Gesetzesstellen dem Privat-Ankläger in der Regel namentlich, oder wenigstens mittelbar dadurch einzelne besondere Befugnisse zur Geltendmachung der von ihm eingeleiteten strafgerichtlichen Verfolgung zuerkannt werden, daß das Gesetz derlei besondere Berechtigungen entweder schlechtweg allen bei dem Strafprocesse betheiligten Parteien, oder doch dem durch die strafbare Handlung Beschädigten (Verletzten oder Beleidigten) überhaupt verleiht, unter den Parteien des Strafprocesses aber, sowie unter den durch die strafbare Handlung Beschädigten (Verletzten oder Beleidigten), immer auch der Privat-Ankläger mit zu verstehen ist. —

Außer diesen einzeln aufgezählten Rechten gesteht der §. 37 dem Privat-Ankläger im Allgemeinen noch das Befugniß zu:

bb. „während des Untersuchungs-Verfahrens dem Gerichte alle Mittel an die Hand zu geben, welche seine Anklage unterstützen können, und die Einsicht der Untersuchungs-Acten zu begehren;“

cc. „bei der Schlußverhandlung aber zur Begründung seiner Anklage alle sonst dem Staatsanwalte zukommenden Rechte geltend zu machen.“

Digitized by Google

Zum fünften Hauptstücke.

Von der Zuständigkeit der Strafgerichte.

(§§. 38—51.)

Die Rücksichten, welche den höchsten Gesetzgeber bei den Bestimmungen über den Gerichtszwang überhaupt geleitet zu haben scheinen, sind bereits oben (auf Seite 119 und 120) in der Anmerkung zum §. 25, insbesondere am Ende derselben, gewürdiget worden. Mit Festhaltung dieser leitenden Gesichtspunkte hat übrigens das gegenwärtige Gesetz auch bei den in diesem Hauptstücke enthaltenen Bestimmungen „über die Zuständigkeit der Strafgerichte" im Wesentlichen die analogen Vorschriften des vierten Hauptstückes der St. P. O., vom 17. Jänner 1850 adoptirt, dieselben jedoch allenthalben vereinfacht und schärfer präcisirt, sowie in ein geordneteres System gebracht, da sich die ebenerwähnten Vorschriften des Gesetzes vom Jahre 1850 in der darüber gemachten Erfahrung im Allgemeinen als sehr zweckmäßig bewährt haben, jedoch in Einzelnheiten noch manche Zweifel, Lücken und Unbestimmtheiten übrig ließen. — Das vorliegende Gesetz unterschied sofort zu oberst die Bestimmungen des Gerichtsstandes

A. rücksichtlich der im Inlande begangenen Verbrechen und Vergehen (§§. 38—43);

B. von dem Gerichtsstande über die im Auslande verübten strafbaren Handlungen der erwähnten Kategorien (§§. 44—46.)*)

*) Aus der unten zum §. 45 folgenden Erörterung wird sich übrigens ergeben, daß derselbe Bestimmungen umfaßt, welche zum Theile auch auf im Inlande begangene Verbrechen und Vergehen Anwendung haben. — Die folgenden Paragraphe dieses Hauptstückes aber, nemlich die §§. 47—51 enthalten Supplementar-Be-

Digitized by Google

ad A.

Als Regel erklärt das Gesetz im §. 38 den „Gerichtsstand (des Ortes) der begangenen That" (forum loci delicti), und zwar sowohl in Beziehung auf das Untersuchungs-Verfahren, als auch auf die mündliche Schlußverhandlung und End-Entscheidung, und in ersterer Beziehung rücksichtlich des gesammten Untersuchungs-Verfahrens (das Gesetz spricht nemlich im §. 38 vom „Untersuchungs-Verfahren" ohne alle Unterscheidung und Beschränkung), daher nicht blos in Ansehung der Erhebung der Beschaffenheit der That (des sogenannten objectiven Thatbestandes), sondern allerdings auch mit Einschluß des Untersuchungs-Verfahrens über die Person des Beschuldigten. — — Der eben erwähnte Paragraph verbindet aber mit dieser Regel in klarem Wortlaute („hinsichtlich aller Personen, die daran Theil genommen haben") zugleich den Gerichtsstand der s. g. Personen-Connexität oder Complicität, d. h. die Vorschrift, daß das vermöge des Ortes der That competente Gericht zum Strafverfahren in den angegebenen Beziehungen über alle Personen zuständig sein soll, welche an dieser That auf was immer für eine Weise — sei es nun als unmittelbare Thäter, oder intellectuelle Urheber (Anstifter), als Haupt- oder entferntere Schuldige, als Mitschuldige oder Theilnehmer, als Complotteurs oder Gehilfen, als vorläufige oder gleichzeitige Mitwirker*) — Antheil genommen haben. —

Aus dieser Regel ergaben sich von selbst zwei Corollarien, welche das Gesetz im §. 39 ausdrücklich festsetzte, daß nemlich

1. in dem Falle, „wenn ein Verbrechen oder Vergehen von einer oder von mehreren Personen an der Grenze mehrerer Gerichtsbezirke begangen wurde, der Thatbestand (weil hier gewissermaßen die That in dem Be-

stimmungen zu den Anordnungen über die Zuständigkeit der Strafgerichte, indem in den §§. 47 und 48 festgesetzt wird, welche Personen von der Strafgerichtsbarkeit der ordentlichen Strafgerichte exemt seien; der §. 49 normirt, in welchen Fällen statt der regelmäßig zuständigen Strafgerichtsbarkeit durch ein höheres Gericht ein anderes Gericht delegirt werden könne, und in den §§. 50 und 51 das Verfahren geregelt wird, welches bei Zweifeln oder Streitigkeiten über die Gerichts-Zuständigkeit, und rücksichtlich der von einem incompetenten Gerichte vorgenommenen Amtshandlungen stattzufinden habe. —

*) Keineswegs aber scheint mir im Geiste unseres Strafgesetzes das Verfahren auch rücksichtlich derjenigen Personen, welche an irgend einem Verbrechen oder Vergehen „ohne vorläufiges Einverständniß erst nach Begehung desselben" Antheil genommen haben, — trotz ihres unläugbar in den meisten Fällen vorhandenen Zusammenhanges mit der Hauptthat — schon nothwendig zu dem Gerichtsstande der Hauptthat, d. h. zu demjenigen Gerichtsstande zu gehören, in dessen Bezirke die letztere begangen wurde, da eine solche (nachträgliche) Antheilnahme an einer strafbaren Handlung nach dem klaren Wortlaute des materiellen Strafgesetzes (§§. 6 und 239) nicht mehr derselben, sondern einer besonderen, daher anderen strafbaren Handlung schuldig macht. — Daß darunter namentlich bei Diebstahl, Veruntreuung und Raub die in unserem Gesetze sogenannte „Theilnehmung" im Gegensatze der „Theilnahme" (§§. 185, 196 und 464 des Strafgesetzes), sowie das Verbrechen und die Uebertretung der „Vorschubleistung" in den §§. 211—221 und 307 (ebendaselbst) vorausgesetzten Fällen gehöre, ist in meiner Erläuterung des mehrgenannten Strafgesetzes Seite 232—240 ausführlich dargethan. —

Digitized by Google

zirke eines jeden der mehreren angrenzenden Gerichte begangen wurde) von demjenigen Untersuchungsgerichte (oder in Stellvertretung desselben bei sehr dringenden Fällen, wo Gefahr am Verzuge ist, nach Vorschrift des §. 13 auch von demjenigen Bezirksgerichte) zu erheben sei, welches sich zuerst dazu in der Lage befindet (also Verbindung des Gerichtsstandes des Zuvorkommens oder der Prävention — mit dem Gerichtsstande des Ortes der begangenen That); — und

2. daß „rücksichtlich derjenigen Verbrechen und Vergehen, die in mehreren Gerichtsbezirken begangen worden sind, die Thatbestands-Erhebung von jedem (dieser) Untersuchungs-Gerichte insoweit vorzunehmen sei, als es in seinem Bezirke geschehen kann (§. 39 erster Absatz)." —

Nun bedurfte es aber, da durch diese zwei Folgerungen aus der obigen Regel für die eben erwähntenzwei Fälle nur der Gerichtsstand der Thatbestands-Erhebung normirt war, noch einer dritten Norm auch darüber: „welchem Gerichte denn in diesen beiden Fällen das weitere Untersuchungs-Verfahren, d. i. namentlich die Special-Untersuchung (vergl. die §§. 134—185 mit den §§. 66—133) und die Anklagestand-Versetzung, sowie das mündliche Schluß-Verfahren und die End-Entscheidung darüber zukommen soll?" — und dieß wurde von dem Gesetze dadurch geregelt, daß es für diese beiden Fälle, in welchen nach dem zur Regel erhobenen Grundsatze des Gerichtsstandes des Ortes der begangenen That eigentlich mehrere Strafgerichte simultan competent sein würden, mit diesem Grundsatze zugleich wieder den Gerichtsstand der Zuvorkommung verbindet. —

Es verfügt nemlich

3. im zweiten Absatze des §. 39: „daß zu dem weiteren Verfahren (also zu allem über die Thatbestands-Erhebung hinausgehenden Untersuchungs-Verfahren, zur Beschlußfassung darüber, zur mündlichen Schlußverhandlung, End-Entscheidung und Vollstreckung arg. ex §. 9 erster Absatz und §§. 15 u. 16) in beiden Fällen dasjenige Gericht berufen sein soll, welches dem anderen (d. h. jedem vermöge der Regel des §. 38 in diesen beiden Fällen hierzu simultan berechtigten Gerichte) dadurch zuvorgekommen ist, daß es zuerst gegen einen Beschuldigten eine Vorladung, einen Vorführungs-, Verhafts-Befehl oder Steckbrief erlassen, oder die gerichtliche Nacheile angeordnet hat (d. h. irgend einen wesentlichen Schritt der Special-Untersuchung eingeleitet hat — §§. 145, 148, 150, 151, 155, 156, 380 und 381)*) — —

---

*) Aus der Vergleichung mit der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 ergibt sich, daß das neue Gesetz die in der letzteren in den §§. 61, 62, 64 und 71 enthaltenen Bestimmungen als zusammengehörig auch in Eine Haupt- und drei Corollar-Anordnungen zusammengefaßt, aber zugleich mit schärferer Textirung, und genauerer Anpassung an den als Regel aufgestellten Grundsatz des Gerichtsstandes des Ortes der begangenen That präcisirt habe, als dieß in der eben erwähnten früheren St. P. O. geschehen war. — Insbesondere hat das neue Gesetz hierbei die im §. 71 der letzteren, für den Fall der Connexität (Complicität) mehrerer Personen an derselben strafbaren Handlung, gemachten subtilen, mannigfach praktisch undurchführbaren und dennoch nicht vollständig erschöpfenden Distinctionen gänzlich aufgegeben und mit einer durchgreifenden Vorschrift ersetzt; so wie es auch eine zweite, in den eben erwähnten Vorschriften der früheren St. P. O. wahrgenommene Lücke: „welches Gericht nemlich

Digitized by Google

Hieraus ergibt sich also, daß auch unser dermaliges Gesetz, gleich der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, im Grundsatze dem Gerichtsstande (des Ortes) der begangenen That vor allen übrigen Gerichtsständen, und namentlich vor dem Gerichtsstande (des Ortes) der Betretung oder Ergreifung des Beschuldigten (forum loci deprehensionis), welcher wenigstens in Beziehung auf das Verfahren mit der Person des Beschuldigten in unseren älteren Strafverfahrens-Vorschriften die Regel bildete,*) sowie vor jenem des Wohnsitzes oder Aufenthaltsortes desselben (forum domicilii) — den Vorzug eingeräumt hat. — Ohne Zweifel ließ sich auch unsere vaterländische Gesetzgebung hierbei von denjenigen überwiegenden Gründen leiten, welche wohl schon im späteren römischen und im französischen Strafprocesse, sowie in den meisten älteren, neueren und neuesten Strafproceßordnungen zu der — wenigstens in der Regel stattfinden sollenden — Bevorzugung des Gerichtsstandes desjenigen Ortes, wo die strafbare That begangen wurde, vor den beiden genannten Gerichtsständen geführt haben, weil nemlich diesem Gerichte der Thatbestand, und somit die Beweise für die That und Thäterschaft, so wie für die Rechtfertigung des Beschuldigten, gleichwie auch die etwaigen Zeugen der That, wenigstens in der Regel am nächsten liegen, ebendaselbst auch andere erhebliche Orts-Verhältnisse am besten bekannt sind, und weil durch die Vollziehung der Acte die Strafrechtspflege an dem Orte, wo die strafwürdige That geschah, die durch die Strafe anzustrebenden Rechtszwecke am sichersten und vollständigsten erreicht werden. — Hierzu kommt noch die Betrachtung, daß dieser Gerichtsstand wenigstens hinsichtlich der mündlichen Schlußverhandlung auch im inneren Zusammenhange mit dem von unserer St. P. O. für diese Schlußverhandlung festgehaltenen Grundsatze der Mündlichkeit (oder Unmittelbarkeit — vergl. Seite 25—27 zur lit. c), steht, indem im Geiste auch dieses Grundsatzes der Ort der That, so wie die Auskunfts-Personen über dieselbe möglichst nahe dem Standorte des verhandelnden Gerichtes gerückt sein sollen, damit dieses in jedem Augenblicke von allen erheblichen Vorfällen und Aussagen — ohne Verzögerung und ohne unnöthige Kostenvermehrung — sich durch Autopsie Kenntniß verschaffen könne. —

---

in dem Falle competent sei, wenn die nemliche strafbare Handlung simultan in mehreren Gerichtsbezirken begangen worden ist?" auszufüllen bemüht war. —

*) Die Theresiana (vom 31. December 1768) erkannte zwar — dabei offenbar dem gemeinen deutschen Strafprocesse folgend — im Art. 19 §. 2 noch alle drei oben genannten Gerichtsstände als simultan berechtiget an, fügte aber im §. 3 sogleich hinzu: „daß vor allen dem Gerichtsstande der wirklichen Ergreifung das Vorrecht zukommen soll." — Die Josephinische Criminal-Gerichts-Ordnung vom 1. Juni 1788 sprach aber in Beziehung auf das Strafverfahren mit der Person des Beschuldigten nur mehr von dem Gerichtsstande, in dessen Bezirke der Beschuldigte betreten wurde (§§. 51 und 80 in Verbindung mit §. 37), und in dieser Ausschließlichkeit ging der Gerichtsstand der Ergreifung auch in das westgalizische Strafgesetzbuch vom 17. Juni 1796, §. 243, sowie in das Strafgesetz vom 3. September 1803 (§. 219 des I. Theils und §. 282 des II. Theils) über. —

Digitized by Google

Dadurch aber, daß unser vorliegendes Gesetz auch genaue, und jeden Competenz-Conflict durchgreifend abschneidende Vorschriften für den Fall gab, wenn eine strafbare Handlung von einer oder von mehreren Personen simultan in mehreren Gerichts-Bezirken, also an verschiedenen Orten begangen wurde (vergl. die vorstehend unter den Zahlen 2 und 3 erörterten Bestimmungen): ist zugleich jede weitere Norm über den Fragepunkt überflüssig geworden, an welchem Orte denn eigentlich eine strafbare Handlung als verübt anzusehen sei, wenn dieselbe in dem einen Orte etwa begonnen, jedoch in einem zweiten oder auch dritten Orte fortgesetzt, vollendet oder wiederholt wurde, oder wenn die Thätigkeit des Anstifters einer strafbaren That, oder der Complotteurs an dem einen Orte, jene der physischen Thäter oder Ausführer der That aber an einem anderen Orte vorfiel u. s. f.*) — Aus gleichem Grunde war selbst für die Fälle, wenn eine strafbare Handlung durch Druckschriften begangen wurde, wobei es sich am leichtesten ereignet, daß die, vorzugsweise in der Verbreitung einer sträflichen Druckschrift liegende strafbare Handlung simultan in mehreren Bezirken verübt wird, eine besondere Verfügung, wie sie im §. 500 der St. P. O. vom 17. Jänner

*) Selbst die St. P. O. vom 17. Jänner 1850, obgleich sie für den Fall, als eine und dieselbe strafbare Handlung in verschiedenen Orten und Gerichts-Bezirken begangen wurde, die obigen Bestimmungen unseres neuen Gesetzes nicht kannte, sowie überhaupt für diesen Fall gar keine specielle Vorschrift hatte, enthielt über die oben in Frage gestellten Fälle und Distinctionen keine besondere Vorschrift, sondern überließ die Entscheidung solcher Casuistik getrost der Praxis. — Die Sache ist auch wirklich nicht so schwierig, als sie hie und da gemacht wird, wenn man hierbei nur die gesetzliche Begriffsbestimmung derjenigen strafbaren Handlung, um die es sich handelt, scharf in's Auge faßt. — Hiernach ist jedes Verbrechen oder Vergehen als an demjenigen Orte verübt anzusehen, wo diejenige Handlung, deren Merkmale das Gesetz zum Begriffe desselben, sei es auch im Stadium des Versuches als wesentlich voraussetzt, gesetzt worden ist; daher wird in allen obigen Fällen die strafbare That allerdings als simultan in mehreren Bezirken verübt anzusehen sein. Dieß würde nach der Begriffsbestimmung unseres Straf-Gesetzes (§§. 106 und 114 vergl. mit §§. 109, 112 und 116) auch in dem oftерwähnten Falle behauptet werden müssen, wenn bei dem Verbrechen der Creditspapierverfälschung die Falsificate in dem Bezirke des einen Gerichtes gemacht, und im Bezirke eines anderen Gerichtes ausgegeben worden sind. — — Dagegen wird man in jenen bei dieser Gelegenheit ebenfalls häufig citirten Fällen, wo im Bezirke des einen Gerichtes die strafbare Thätigkeit gesetzt worden, dagegen der beabsichtigte Erfolg derselben in dem Bezirke eines anderen Gerichtes eingetreten ist, wenigstens nach den Bestimmungen unseres Strafgesetzes (§§. 7 und 239) in der Regel behaupten müssen, daß das Verbrechen oder Vergehen als im Bezirke des ersteren Gerichtes verübt anzusehen sei. Dieß würde z. B. eintreten, wenn Jemand etwa nahe an der Grenze zweier Gerichtsbezirke, jedoch noch innerhalb des Bezirkes des Gerichtes A einen Brander auf ein fremdes, bereits im Sprengel des Gerichtes B stehendes Haus werfen würde, um dieses in Brand zu stecken (vergl. §. 166 des Strafgesetzes); — oder wenn Jemand im Sprengel des Gerichtes A seine verbrecherische Schrift auf die Post gäbe, damit sie im Sprengel des Gerichtes B gedruckt werde (vergl. §. 10 des Strafgesetzes); — oder wenn Jemand einem Reisenden ein langsam wirkendes Gift, mit dem Vorsatze, ihn zu tödten, im Bezirke des Gerichtes A beibrächte, jedoch mit der Absicht, daß der Vergiftete erst bei längerer Fortsetzung der Reise, im Bezirke eines anderen Gerichtes daran sterbe, und dieß auch wirklich so erfolgt u. s. f. u. s. f.

Digitized by Google

1850 vorkam, und auch noch in der kaiſerlichen Verordnung vom 27. Mai 1852, Nr. 118 des R. G. Bl. Artikel IV, beibehalten war, nicht mehr nöthig. — —

Wenn aber hiernach auch als Regel der Gerichtsſtand (des Ortes) der begangenen That feſtgehalten wurde: ſo hat das vorliegende Geſetz dennoch jene Mäßigungen, Beſchränkungen und Ausnahmen deſſelben zugeſtanden, welche unter gewiſſen Vorausſetzungen durch den Zweck geboten erſcheinen. Dahin gehören:

a. Der Fall der Concurrenz mehrerer ſtrafbaren Handlungen. Da nach dem öſterreichiſchen Strafgeſetze (§§. 34, 35, 44 litt. a und b, 263 litt. b und l, und 267) in dem Falle des Zuſammentreffens mehrerer ſtrafbaren Handlungen dieſelben mit Einem (gemeinſchaftlichen) Strafproceſſe abzuthun, und wenigſtens bei der Straf-Bemeſſung zuſammen als Eine Geſammtthat auf ſolche Art in Anſchlag zu bringen ſind, daß zunächſt nur die Strafe für die mit der höchſten Strafe verpönte unter den concurrirenden Handlungen verhängt wird, die übrigen Thaten aber blos als erſchwerende Umſtände in Rechnung zu bringen ſind:*) ſo iſt es folgerichtig wohl auch nothwendig, daß für alle concurrirenden, und den Gegenſtand des nemlichen Strafproceſſes bildenden ſtrafbaren Handlungen, ohne Rückſicht auf den Ort, wo dieſe verſchiedenen Handlungen verübt wurden, auch nur Ein Strafgericht feſtgeſtellt, und daß daher für den Fall, als etwa dieſe verſchiedenen Handlungen an verſchiedenen Orten begangen worden ſind, auch eine Ausnahme von dem Gerichtsſtande (des Ortes) der begangenen Thaten gemacht werde. Dieſer Fall erſcheint nun in den §§. 40, 41 und 42 wirklich in der Art normirt, daß das über Eine der mehreren concurrirenden ſtrafbaren Handlungen zuſtändige Gericht die Gerichtsbarkeit auch über alle übrigen abſorbiren, und daß daher über alle concurrirenden Handlungen immer nur Eines derjenigen mehreren Strafgerichte competent ſein ſoll, welche ſonſt nach der Regel über die verſchiedenen Handlungen zuſtändig ſein würden. Allein bei der weiteren Beſtimmung: „welches von dieſen mehreren Gerichten competent ſein ſoll?“ haben wieder zweierlei Geſichtspunkte den Ausſchlag gegeben. — Es ſollte nemlich

Erſtens: das relativ anſehnlichere Gericht vor dem minder anſehnlichen, d. h. dasjenige Gericht den Vorzug haben, welches über die relativ wichtigere von den concurrirenden ſtrafbaren Handlungen competent ſein würde; — daher wurde beſtimmt, daß

aa. in dem Falle, wenn unter den concurrirenden Handlungen auch eines der im §. 10 lit. a genannten Verbrechen iſt, worüber die Gerichtsbarkeit ausſchließend dem Landesgerichte am Sitze des politiſchen Landeschefs vorbehalten iſt, eben

*) Vergl. darüber meine Erläuterung des materiellen Strafgeſetzes, Seite 453—465. —

Digitized by Google

dieſem (gegenſtändlich privilegirten, vergl. Seite 112) Gerichte, mit Vorzug vor allen anderen, auch „das geſammte Strafverfahren über alle übrigen dem Beſchuldigten zur Laſt fallenden (wo immer begangenen) ſtrafbaren Handlungen zukommen ſoll" (§. 42); — daß ferner

bb. bei dem Zuſammentreffen eines Verbrechens (anderer, als der ſo eben unter litt. aa erwähnten Art) oder (auch nur) eines Vergehens (da in Anſehung der Gerichts-Zuſtändigkeit die Vergehen vor dem Geſetze für gleich wichtig mit dem Verbrechen gehalten, nemlich beide der Strafgerichtsbarkeit von collegial organiſirten Gerichtshöfen zugewieſen wurden, §. 16) mit Uebertretungen, der über das Verbrechen oder Vergehen competente Gerichtshof auch das Strafverfahren über die Uebertretungen, inſoferne die letzteren nur überhaupt zum gerichtlichen Verfahren gehören (vergl. oben Seite 67—69) einſchließen ſoll (§. 40). —

Wenn jedoch mehrere ſtrafbare Handlungen ſolcher Art zuſammentreffen, welche der nemlichen Kategorie von Gerichtshöfen zuſtehen, nemlich mehrere Verbrechen (inſoferne ſie nicht dem eben erſt ad aa erwähnten ſpeciellen Gerichtsſtande angehören), oder mehrere Vergehen, oder mehrere Verbrechen und Vergehen, ſo gibt

Zweitens: der Grundſatz des Zuvorkommens den Ausſchlag, d. h. es ſoll demjenigen Gerichtshofe, bei welchem bereits ein Verfahren gegen einen Beſchuldigten (d. h. eine Special-Unterſuchung wider eine beſtimmte Perſon, vergl. §. 145) anhängig iſt, oder welcher zuerſt wenigſtens einen der im §. 39 erwähnten Special-Unterſuchungs-Schritte wider einen Beſchuldigten eingeleitet hat (vergl. oben auf Seite 131 Zahl 3), das Strafverfahren auch rückſichtlich aller anderen, demſelben Beſchuldigten zur Laſt fallenden Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen zukommen, mögen dieſelben in was immer für einem Gerichtsſprengel begangen ſein, oder auch erſt während der Unterſuchung über die bereits im Strafproceſſe ſtehende ſtrafbare Handlung verübt werden (§§. 40 und 41). *)

*) Einer aufmerkſamen Vergleichung des §. 40 mit dem §. 41 kann übrigens nicht entgehen, daß der §. 40 den Fall vorausſetzt, wo wider einen Beſchuldigten ein Verfahren wegen eines Verbrechens oder Vergehens bereits anhängig iſt, und ſich nachträglich auch noch andere Verbrechen, Vergehen oder Uebertretungen deſſelben herausſtellen; — während im §. 41 dieſe Vorausſetzung nicht beſteht, ſondern die Frage gelöſet wird, welches Gericht denn überhaupt einzuſchreiten habe, wenn ſchon im Vorhinein bekannt iſt, daß Jemand mehrere Verbrechen oder Vergehen, oder mehrere Verbrechen und Vergehen begangen habe. — Ebenſo ergibt ſich aus dem eben erſt (Seite 134 und 135) zur litt. aa Geſagten von ſelbſt, daß die §§. 40 und 41 nur inſoferne in Anwendung zu bringen ſind, als nicht ein Fall des §. 42 eintritt; daher wurde der letztere Paragraph den §§. 40 und 41 als Schluß-Anordnung über dieſe beiden Paragraphe, dieſen im Geſetze nachgeſetzt, und mit ihnen durch das Wörtchen „aber" in Verbindung geſetzt, damit man ſogleich erkenne, daß bei dem Eintreffen einer der Vorausſetzungen des §. 42 vielmehr dieſer, und nicht einer der beiden vorhergehenden Paragraphe zur Anwendung zu kommen habe. —

Aus der Vergleichung mit der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 erhellt ferner, daß die in den obigen §§. 40, 41 und 42 der neuen St. P. O. enthaltenen Beſtimmungen im

— Aus dem §. 251 erhellt zugleich, daß die Gerichtsbarkeit des in den Fällen aa und bb bevorzugten, sowie des nach Maßgabe der §§. 40 und 41 zuvorgekommenen Gerichtes sich auch auf diejenigen strafbaren Handlungen der erwähnten gleichen oder minderen Kategorie auszudehnen habe, welche erst während der Schlußverhandlung über das erstere Verbrechen oder Vergehen, jedoch noch vor der Fällung des (End-) Erkenntnisses darüber (§. 376) hervorgekommen sind. Kommen aber derlei strafbare Handlungen erst nach der, wenn auch nur in erster Instanz erfolgten Fällung des Enderkenntnisses hervor, so ist wegen derselben das im §. 376 vorgeschriebene Verfahren einzuleiten. —

Eine weitere Ausnahme von dem als Regel festgesetzten Gerichtsstande (des Ortes) der begangenen That hat unser Gesetz rücksichtlich der im Inlande begangenen Verbrechen und Vergehen

b. im §. 43 angeordnet, wornach nemlich der Gerichtsstand (des Ortes) der Ergreifung des Beschuldigten zur Geltung kommen soll, „sobald die Anzeige gegen den Beschuldigten (von wem immer, da das Gesetz nicht weiter unterscheidet, daher ebensowohl, wenn dieß von Seite des Beschädigten, als eines anderen Zeugen der That, oder eines unbefangenen Dritten, oder auch von einer öffentlichen Behörde geschieht — §§. 71 und 72) bei demjenigen Strafrichter geschieht, in dessen Sprengel der Beschuldigte betreten wird." — Offenbar hatte das Gesetz hierbei zunächst das Interesse des Beschädigten im Auge, von dem eine solche Anzeige zumeist ausgeht, und dem in sehr vielen Fällen daran liegt, daß das Strafverfahren so sicher und schleunig als nur immer möglich, daher von demjenigen Strafgerichte eingeleitet und durchgeführt werde, welches dem Beschuldigten örtlich am nächsten ist, und dieß ist ohne Zweifel das Gericht, bei dem er betreten wird, das übrigens in allen jenen Fällen, wo der Beschuldigte nur überhaupt einen ordentlichen Wohnsitz oder Aufenthaltsort hat, regelmäßig auch mit diesem Orte zusammenfallen wird, oder doch von dem Anzeiger gewählt werden kann. Mit dem eben erörterten Interesse des Beschädigten, daß in diesem Ausnahmsfalle das Verfahren bei dem Gerichte des Ortes der Anzeige der That, beziehungsweise der Ergreifung des Beschuldigten stattfinden möge, verbindet sich aber auch das öffentliche Interesse, dem ja eben auch an der durch diese Ausnahme vermittelten schleunigeren Einleitung des

---

Wesentlichen auch in der genannten früheren St. P. O. (§§. 63, 70 und 232) zerstreut enthalten waren, und daß sie in dem gegenwärtigen Gesetze nur folgerichtiger, und mit Beseitigung des zwischen den §§. 70 und 232 gelegenen Widerspruches durchgeführt wurden. — Nach dem §. 70 sollte nemlich das über Verbrechen competente Gericht jedenfalls den Vorzug vor allen über Vergehen, also, da das Gesetz ohne Unterscheidung redete, auch den über die Preß-Vergehen zuständigen Gerichten; nach §. 232 hingegen das Geschwornen-Gericht, das unter anderen auch über alle Preß-Vergehen ausschließend zuständig war, wieder vor allen sonst über Verbrechen competenten Gerichten den Vorzug haben! —

Digitized by Google

Strafverfahrens gelegen ist,*) vorausgesetzt, daß auch die übrigen Untersuchungs-Momente nahe zur Hand seien, was voraussetzlich der Fall sein wird, da ja eine der Hauptpersonen, die Auskunft zu geben vermögen, nemlich der Anzeiger — der wohl regelmäßig auch der Beschädigte ist — oder ein anderer Zeuge der That, gerade dieses Gericht zur Anzeige gewählt hat, daher in der Regel sich gewiß auch selbst an diesem Orte, oder doch nicht weit davon aufhält. Aus dieser letzteren Erwägung, und aus der weiteren Betrachtung, daß kein Anzeiger berechtiget sein soll, einen Beschuldigten wider dessen Willen des ihm gebührenden ordentlichen Gerichtsstandes zu berauben, erklären sich zugleich die Beschränkungen, unter denen das Gesetz diesen ausnahmsweisen Gerichtsstand nur zuläßt; wenn nemlich — so fährt der §. 43 fort —

aa. „nicht bereits das (vermöge der im § 38 festgesetzten Regel berufene) Gericht des Sprengels der begangenen That (oder in dem Falle, wenn etwa mehrere konnexe strafbare Handlungen vorliegen, das Gericht des Sprengels wenigstens der Einen dieser mehreren Thaten) zuvorgekommen ist (§§. 38 und 41**);" — oder wenn nicht

bb. der Staatsanwalt des Sprengels des Gerichtes (des Ortes) der Ergreifung (weil er selbst in dem einzelnen Falle die Anwendung dieses Ausnahms-Gerichtsstandes nicht zweckmäßig findet); — oder

cc. der Staatsanwalt des Sprengels des Gerichtes (des Ortes) der begangenen That (weil er auch in dem concreten Falle diesen regelmäßigen Gerichtsstand im Interesse der Rechtspflege für passender hält); — oder wenn

dd. der Beschuldigte selbst (da es sich ja um eine Entziehung des ihm zukommenden ordentlichen Gerichtsstandes handelt, und da ihm vielleicht im Interesse seiner Vertheidigung gar sehr daran gelegen sein kann, daß der ordentliche Gerichtsstand des Ortes der begangenen That beibehalten werde); — oder

ee. in dem Falle, wenn deren Mehrere sind, auch nur Einer derselben verlangt, daß die Sache an den (regelmäßigen) Gerichtsstand (des Ortes) der begangenen That abgegeben werde.***)

*) In den obigen Betrachtungen mögen zugleich die Gründe beruhen, aus denen sich das neue Gesetz veranlaßt sah, dießfalls eine wesentliche Abweichung von der analogen Vorschrift des §. 65 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 anzuordnen, indem nach der letzteren eine Ausnahme von dem Gerichtsstande (des Ortes) der begangenen That nur insoferne stattfand: „wenn die Anzeige von dem Beschädigten bei dem Gerichte des Wohnsitzes oder Aufenthaltsortes des Beschuldigten machte." — In den, nicht sehr seltenen, Fällen, wo der Beschuldigte, weil er z. B. ein Vagabund war, gar keinen ordentlichen Wohnsitz oder Aufenthaltsort hatte, war diese Bestimmung des früheren Gesetzes entweder unpraktisch, oder sie wurde von der Praxis bereits auf den, im neuen Gesetze geradezu festgesetzten Ort der Ergreifung des Beschuldigten ausgedehnt, da man diesen Ort wenigstens als den zeitweiligen Aufenthaltsort desselben erkannte (arg. ex §. 19 der Civiljurisdictionsnorm vom 18. Juni 1850, Nr. 237 des R. G. Bl.). —

**) Das Gesetz citirt hier den §. 38, weil er eben die Regel des Gerichtsstandes (des Ortes) der begangenen That feststellt, und den §. 41, weil in diesem Paragraphe bestimmt wird, daß in dem Falle, wenn mehrere (concurrirende) Verbrechen und Vergehen von demselben Beschuldigten in verschiedenen Bezirken begangen wurden, unter den mehreren, hier nach der Regel simultan competenten Gerichten das Zuvorkommen entscheiden soll. — —

***) Aus der Vergleichung der obigen Aufzählungen mit dem §. 65 der St. P. O.

Digitized by Google

Eine letzte Beschränkung liegt endlich

ff. in der Vorschrift der §§. 10 lit. a, 16 und 42, daß nemlich die bei dem Gerichte (des Ortes) der Ergreifung angezeigte Handlung nicht etwa eines derjenigen Verbrechen sei, worüber das Verfahren ausschließend dem Landesgerichte am Sitze des politischen Landeschefs vorbehalten ist — vorausgesetzt, daß in dem einzelnen Falle das Gericht (des Ortes) der Ergreifung nicht zufällig mit dem letzteren zusammenfällt —; weil nemlich vermöge der eben erwähnten Gesetzesstellen über derlei exemte Verbrechen regelmäßig nur das Landesgericht des bestimmten Ortes verfahren darf (vergl. oben Seite 112 und 113 die Bemerkungen zur lit. a des §. 10). —

Was aber ferner

ad B

den Gerichtsstand für die im Auslande begangenen Verbrechen und Vergehen, „deren Bestrafung im Inlande nach den Vorschriften des Strafgesetzes nur überhaupt stattfinden kann",*) betrifft, so hat das neue Gesetz im §. 44 im Grundsatze die Vorschrift der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 66) beibehalten: „wornach in dem angegebenen Falle dasjenige Gericht zuständig ist, in dessen Sprengel der Beschuldigte seinen Wohnsitz*) oder Aufenthaltsort (d. i. denjenigen Ort, wo er sich in dem

---

vom 17 Jänner 1850 ergibt sich, daß das neue Gesetz auch hierbei die aus der Natur der Sache fließenden Beschränkungen vollständiger zusammengefaßt, und sie zugleich in Einzelnheiten genauer bestimmt habe, als die frühere St. P. O. — Uebrigens mag es aus legislativem Standpunkte dahingestellt bleiben, ob das neue Gesetz nicht noch besser gethan hätte, wenn es diese, vermöge der vielen beigerückten Beschränkungen doch nur in höchst seltenen Fällen anwendbare Ausnahme lieber ganz hätte fallen lassen, da der dadurch bedingte ausnahmsweise Gerichtsstand doch immerhin auf etwas gekünstelten Voraussetzungen beruht. —

*) Nach Vorschrift des Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 ist dieß der Fall:

a. rücksichtlich aller Verbrechen, die ein Unterthan des österreichischen Kaiserthums im Auslande begangen hat (§. 36); —
b. rücksichtlich der Verbrechen des Hochverrathes in Beziehung auf den österreichischen Staat oder auf den deutschen Bund (§. 58), und der Verfälschung österreichischer öffentlicher Creditspapiere oder Münzen, die ein Fremder im Auslande begangen hat (§. 38);
c. rücksichtlich aller anderen wie immer Namen habenden Verbrechen, die ein Fremder im Auslande begangen hat, wenn das Ausland, in welchem diese Verbrechen begangen worden sind, die ihm von Oesterreich angebotene Auslieferung verweigert hat (§§. 39 und 40); — endlich
d. rücksichtlich aller Vergehen (und Uebertretungen), die ein Inländer im Auslande begangen hat, insoferne dieselben nicht schon im Auslande bestraft oder nachgesehen worden sind (§ 235). —

*) Als „ordentlichen Wohnsitz" bezeichnet der §. 16 der fünf mit den Patenten vom 20. November 1852, Nr. 251, 259 und 261, dann vom 16. Februar und 3. Juli 1853, Nr. 30 und 129 des R. G. Bl., für die verschiedenen Kronländer des Reiches kundgemachten Civil-Jurisdictions-Normen „denjenigen Ort, wo sich Jemand in der erweislichen, oder aus den Umständen deutlich hervorgehenden Absicht niedergelassen hat, (um) daselbst seinen bleibenden Aufenthalt zu nehmen."

Digitized by Google

Falle, wenn er abwechselnd an verschiedenen Orten wohnt, zeitweilig aufhält*) und in Ermanglung beider dasjenige Gericht, in dessen Bezirke er ergriffen wird." Das gegenwärtige Gesetz hat die gleiche Bestimmung der früheren St. P. O. nur vervollständiget, und in einigen Worten genauer textirt.**) — Die hierdurch für die im Auslande begangenen strafbaren Handlungen beibehaltene Feststellung des s. g. forum domicilii, und subsidiär des forum deprehensionis rechtfertiget sich wohl durch die Natur der Sache. Allein aus der Zusammenhaltung mit den schon mehrfach berufenen §§. 10 lit. a und 16 zweiter Absatz ergibt sich zugleich, daß in dem Falle, wenn die strafbare Handlung, wegen welcher die strafgerichtliche Verfolgung von Seite des inländischen Gerichtes stattfindet, oder auch nur eine unter den dießfalls concurrirenden strafbaren Handlungen (§. 42) eines der im §. 10 lit. a genannten Verbrechen sein würde, das Strafverfahren jedenfalls nur bei einem Landesgerichte am Sitze des politischen Landeschefs stattfinden dürfe. —

Das gegenwärtige Gesetz fügte aber in dem folgenden

§. 45

noch eine weitere Bestimmung bei, welche in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 gänzlich fehlte, und welche einerseits eine — in der Consequenz mit den übrigen Anordnungen über die Gerichts-Zuständigkeit liegende — Abweichung oder Ausnahme von dem Grundsatze des §. 44 in Beziehung auf die im Auslande begangenen Verbrechen und Vergehen anordnet; and'rerseits aber sich zugleich auf solche Fälle bezieht, wo es sich um ein von einem Inländer oder Ausländer im Inlande be-

*) Arg. aus §. 17 der eben citirten Civiljurisdictionsnormen vergl. mit §. 16.

**) Der §. 66 der früheren St. P. O. hatte nemlich dießfalls zwei Lücken, indem er keine Vorschrift für den oben (auf Seite 138 in der Anmerkung *) unter lit. c erwähnten Fall eines von einem Ausländer im Auslande begangenen Verbrechens hatte, obgleich auch das frühere Strafgesetz (§§. 33 und 34 des I. Th. des St. G. B. vom 3. September 1803) in diesem Falle die Strafgerichtsbarkeit der inländischen Strafgerichte einschreiten ließ; — und eben so fehlte daselbst auch die Norm rücksichtlich der von Inländern im Auslande begangenen Vergehen und Uebertretungen (lit. d der erwähnten Anmerkung), obgleich deren Untersuchung und Abstrafung ebenfalls durch inländische Strafgerichte unter den gleichen Voraussetzungen, wie sie das gegenwärtige Strafgesetz (§. 235) festsetzt, durch ein schon damals bestandenes Gesetz (Hofdecret vom 24. April 1828, Nr. 2341 J. G. S.) angeordnet war. — Dagegen hatte die frühere St. P. O. im §. 67 noch die Anordnung beigefügt: „Hat dieselbe Person strafbare Handlungen im Inlande und im Auslande verübt, so ist das für die ersteren zuständige inländische Gericht zugleich auch für letzteren zuständig." — Diese Bestimmung wurde in dem neuen Gesetze weggelassen, weil sie als überflüssig erkannt wurde. Es ergibt sich nemlich aus den für den Fall der Concurrenz mehrerer strafbaren Handlungen gegebenen und oben erörterten Vorschriften (§§. 40—42 der dermaligen St. P. O.) von selbst, daß dadurch, daß ein inländisches Strafgericht einmal wegen einer strafbaren Handlung das Strafverfahren eingeleitet hat, dessen Gerichtsstand auch für alle übrigen wo immer, daher auch im Auslande, begangenen strafbaren Handlungen der gleich wichtigen, oder einer minder wichtigen Kategorie begründet sei. —

Digitized by Google

gangenes Verbrechen oder Vergehen handelt, da dieſer Paragraph die Vorſchriften über die Einlieferung von im Auslande befindlichen Individuen im Allgemeinen einſchließt, inſoferne dieſelben wegen einer, ſei es wo immer begangenen, ſtrafbaren Handlung nur überhaupt von inländiſchen Strafgerichten unterſucht und abgeurtheilt werden dürfen. — —

Das Geſetz folgte hierbei der in der Natur der Sache folgenden Unterſcheidung, ob

a. ein inländiſches Strafgericht die Einlieferung eines Beſchuldigten von einem ausländiſchen Strafgerichte ſelbſt begehrt hat; oder ob
b. dieſelbe von dem Auslande einem inländiſchen Strafgerichte angeboten wurde. —

Der erſte Fall (ad a) wird eintreten, wenn ein inländiſches Strafgericht eine Perſon wegen eines in ſeinem Sprengel begangenen Verbrechens oder Vergehens (§. 38), oder in dem Falle, wenn dieſe ſtrafbare Handlung etwa außer ſeinem Sprengel, vielleicht gar im Auslande begangen worden iſt, kraft des für dieſes Strafgericht auf eine andere in den vorhergehenden §§. 39—44 bezeichnete Weiſe begründeten Gerichtsſtandes ſtrafgerichtlich verfolgt, und in Vollziehung dieſer Verfolgung ſich genöthiget ſieht, die Einlieferung der verfolgten, aber im Auslande befindlichen Perſon von einem ausländiſchen Gerichte in Anſpruch zu nehmen. In dieſem Falle iſt das inländiſche Strafgericht, da das Geſetz hier keine beſondere Beſchränkung beifügt, berechtiget, ſich mit der ausländiſchen Behörde wegen der Einlieferung in der Regel*) in unmittelbares Einvernehmen zu ſetzen, und die Realiſirung der Einlieferung zu veranlaſſen. Was war da wohl natürlicher, als daß das Geſetz in dieſem Falle, wo vorausſetzlich der Gerichtsſtand eines beſtimmten inländiſchen Strafgerichtes bereits begründet erſcheint, auch das weitere Verfahren von eben dieſem Gerichte fortführen läßt, wie es denn auch wirklich der erſte Satz des §. 45 anordnet. —

In dem anderen Falle (ad b) hingegen, wo kein inländiſches Strafgericht die Einlieferung begehrt hat, ſondern dieſelbe von dem Auslande einem inländiſchen Strafgerichte angeboten wird,**) handelt es ſich

*) Der §. 26 unſeres vorliegenden Geſetzes ordnet nemlich wörtlich an: „Die Strafgerichte ſind in Allem, was zu ihrem Verfahren gehört, berechtiget, auch mit allen ausländiſchen Staats- und Gemeinde-Behörden unmittelbares Vernehmen durch Erſuchſchreiben zu pflegen, inſoferne darüber nicht durch beſondere Vorſchriften etwas Abweichendes feſtgeſetzt iſt.“ — Solche beſondere Abweichungen, die ſich großentheils darauf beziehen, daß der Correſpondenz-Verkehr mit ausländiſchen Behörden nur mittelſt des vorgeſetzten Oberlandesgerichtes, und hie und da überdieß von dieſem blos auf dem diplomatiſchen Wege geſchehen dürfe, beſtehen im Verhältniſſe zur Stadt Frankfurt am Main, zu Frankreich, Großbritannien, Heſſen-Darmſtadt, Kirchenſtaat, Sardinien und Toskana. — Sieh' die dießfälligen Verordnungen in Mancher's größerem Handbuche zum St. G. B. vom 3. September 1803 bei §. 33. —

**) Wenn eine ſolche Einlieferung, was auch öfters geſchieht, im diplomatiſchen Wege angeboten wird, ſo wird dieſelbe ohnehin zunächſt an das k. k. Mini-

Digitized by Google

regelmäßig entweder um ein sehr gefährliches, dem ausländischen Staate unbequemes Individuum, oder um ein unserem Staate vielleicht noch ganz unbekanntes schweres Verbrechen, wobei also nur zu häufig auch höhere politische Rücksichten sowohl in Beziehung auf die Frage, ob die angebotene Einlieferung anzunehmen, ob und wie sie zu vollziehen sei, als auch in Ansehung der weiteren Erörterung maßgebend sein werden, welchem Gerichte das dießfällige Strafverfahren überlassen werden soll? — Darum hat das Gesetz zur Entscheidung in der ersteren Beziehung die Genehmigung eines höheren, nemlich des dem aufgeforderten Gerichtshofe erster Instanz vorgesetzten Oberlandesgerichtes gefordert. Eben diesem höheren Gerichte hat aber das Gesetz zugleich freie Macht eingeräumt, in diesem Falle nach seinem Ermessen den Gerichtsstand für den einzelnen Fall, natürlich innerhalb seines eigenen Sprengels, zu bestimmen. Dasselbe wird zwar regelmäßig, wenn die Einlieferung wegen einer im Inlande begangenen strafbaren Handlung angeboten wurde, hierzu das Gericht des Ortes der begangenen That, und in dem Falle, wenn es sich um ein im Auslande verübtes Verbrechen oder Vergehen einer wenigstens früher im Inlande befindlich gewesenen Person handelt, denjenigen Gerichtshof hierzu bestimmen, in dessen Sprengel diese Person früher ihren Wohnsitz oder Aufenthaltsort hatte, weil dieß dem Geiste der allgemeinen gesetzlichen Vorschriften entspricht (§§. 38 und 44); allein es ist hierauf nicht beschränkt, sondern kann selbst in diesen beiden Fällen nach Maßgabe eben jener besonderen Rücksichten, aus welchen das Gesetz in solchen Fällen überhaupt das Einschreiten eines höheren Gerichtes für erforderlich hielt, in jedem einzelnen Falle auch einen anderen in seinem Sprengel gelegenen Gerichtshof erster Instanz hierzu bestimmen (vergl. §. 49). —

In dem

§. 46

unserer vorliegenden St. P. O. wird das Verfahren geregelt, welches in dem Falle zu beobachten ist, wenn von einem auswärtigen Staate die Auslieferung eines Fremden aus Oesterreich verlangt wird, oder ihm (nach §. 39 des Strafgesetzes) anzubieten ist, und hierzu hat das Gesetz „denjenigen inländischen Gerichtshof erster Instanz berufen,

sterium des Aeußern, und von diesem an das k. k. Ministerium der Justiz gerichtet, von welchem sofort das Oberlandesgericht desjenigen Sprengels, wo das Verbrechen oder Vergehen begangen wurde (§. 38), oder wenn es sich um ein im Auslande verübtes Verbrechen oder Vergehen einer wenigstens früher im Inlande befindlich gewesenen Person handelt, desjenigen Sprengels, in welchem der Beschuldigte früher seinen Wohnsitz oder Aufenthaltsort hatte (§. 44) unmittelbar zu den oben im Texte erörterten Amtshandlungen aufgefordert werden wird. — Sollte aber dem Justizministerium in einem solchen Falle entweder das nach dem Gesetze hierzu berufene Oberlandesgericht, oder jeder der in dessen Sprengel gelegenen Gerichtshöfe erster Instanz aus besonderen Gründen zur Vornahme des Strafverfahrens ungeeignet erscheinen, so wird das Justizministerium den obersten Gerichtshof um Delegation eines anderen Oberlandesgerichts angehen (§. 49). —

Digitized by Google

in dessen Sprengel der Beschuldigte (zur Zeit des dießfalls einzuleitenden Verfahrens) seinen Wohnsitz oder Aufenthaltsort hat, oder (in Ermanglung eines solchen) ergriffen wird." — Diese Anordnung rechtfertiget sich aus der Natur der Sache von selbst, und wurde fast wörtlich aus den §§. 68 und 69 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, und von dieser selbst im Wesentlichen aus einer gleichartigen älteren, zum St. G. B. vom 3. Sept. 1803 erschienenen Vorschrift, nemlich dem Justizhofdecrete vom 10. December 1808, Nr. 874 der J. G. S., übernommen.*) —

Auch die in den

§§. 47 und 48

enthaltenen Bestimmungen, wodurch die Exemtion derjenigen Personen, welche nach besonderen Vorschriften, d. i. derzeit nach der mit dem Patente vom 22. December 1851, Nr. 255 des R. G. Bl., kundgemachten Militär-Jurisdictions-Norm (vorzüglich §§. 2, 4 und 5) der Strafgerichtsbarkeit der Militär-Gerichte unterstehen, so wie ferner aller derjenigen Personen, welche sich nach dem praktischen internationalen Rechte der Exterritorialität erfreuen, — von der Jurisdiction der Civilstrafgerichte und von dem durch diese St. P. O. festgesetzten Strafverfahren festgesetzt wurde, sind sammt der im §. 47 beigefügten Beschränkung wegen Erhebung des Thatbestandes, und sammt der im §. 46 angeordneten Bestimmung, wornach sich die inländischen Strafgerichte unter gewissen Umständen der Person selbst der die Exterritorialität genießenden Individuen versichern dürfen, grundsätzlich schon in unseren älteren Gesetzes-Vorschriften**) enthalten gewesen, und haben sich auch praktisch bewährt, so daß sie auch in die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§§. 72 und 73) übergegangen waren, und auch jetzt mit zwei kleinen Abänderungen beibehalten wurden.***) —

---

*) Das jetzige Gesetz (§. 46) weicht nur darin von den analogen Vorschriften der §§. 68 und 69 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 ab, daß es dieselben in Einen Paragraph zusammengefaßt, und für beide Fälle „die Anhörung (und beziehungsweise die Zuziehung zur Verhandlung — vergl. §. 32 litt. c und d) des Oberstaatsanwaltes vor Fassung des Beschlusses des Oberlandes-Gerichtes" ausdrücklich angeordnet hat, was in der früheren St. P. O. nicht geschehen war, und vermißt wurde, da es sich gerade bei dieser Verhandlung vielfach auch um politische und administrative Rücksichten handelt, wobei das Organ des Justizministers als obersten Justiz-Administrators gewiß mannigfach wichtige Aufklärung zu geben vermag. —

**) Dieselben waren enthalten in dem §. 221, Z. 3 und 4 des I. Th. und §. 283 des II. Th. des St. G. B. vom 3. September 1803, und in den Hofdecreten vom 5. Februar 1819, Nr. 1542, vom 10. April 1829, Nr. 2392, und vom 7. Februar 1834, Nr. 2641 der J. G. S.; — und rücksichtlich der Competenz der Civil- oder Militär-Strafgerichte zur Thatbestandserhebung je nach der Verschiedenheit, ob der Beschuldigte eine Militär- oder Civil-Person, oder dieß zweifelhaft ist, in den Hofdecreten vom 24. Juni 1808, Nr. 847, und vom 15. October 1819, Nr. 1614 der J. G. S. —

***) Das neue Gesetz hat nemlich erstens unter den exterritorialen Personen ausdrücklich auch „die Familien" der auswärtigen Gesandten genannt, weil nach un-

Digitized by Google

Die wichtigen Gründe, welche die Gesetzgebung bestimmt haben dürften, in dem

§. 49

der dermaligen St. P. O. sowohl den Oberlandesgerichten ein erweitertes, und auch dem obersten Gerichtshofe ein in objectiver Beziehung doch gewiß nicht minder ausgedehntes, in geographischer Hinsicht aber, da sich sein Wirkungskreis auf den ganzen Umfang des Kaiserthums erstreckt, innerhalb desselben ein unbeschränktes Delegations-Befugniß einzuräumen, sind bereits früher (Seite 49 und 50 ad 2) angedeutet worden.*) —

---

bestrittenem internationalen Rechte auch ihnen die Exterritorialität zukommt; — dann aber hat es nicht weiter berührt, was von dem Obersthofmarschallamte vorzukehren sei, wenn die Anzeige eines von einer exterritorialen Person in Oesterreich begangenen Verbrechens oder Vergehens dahin gelangt, weil diese (von dem Oberstthofmarschallamte einzuleitenden) Vorkehrungen keinen Gegenstand der St. P. O. bilden. — Sollte etwa der auswärtige Gesandte das Oberstthofmarschallamt auffordern, daß wider einen Angehörigen der Gesandtschaft wegen eines in Oesterreich begangenen Verbrechens oder Vergehens von den hiesigen Strafgerichten eingeschritten werde, so könnte das Oberstthofmarschallamt, da ihm durch die Gesetze, und auch durch die gegenwärtige St. P. O. keine eigene Straf-Gerichtsbarkeit eingeräumt ist, hierzu selbst wieder nur ein anderes inländisches Strafgericht, am schicklichsten wohl das Wiener-Landesgericht einladen, damit es nomine delegato des Oberstthofmarschallamtes einschreite. — Eine analoge Vorschrift war früherhin für diesen Fall auch ausdrücklich durch das Hofdecret vom 5. Februar 1819, Nr. 1542 der J. G. S. angeordnet worden, wornach nemlich in diesem Falle das Wiener Criminal-Gericht, und beziehungsweise der Wiener Magistrat nomine delegato des Oberstthofmarschall-Gerichtes einzuschreiten hatte. —

*) Von dem praktischen Bedürfnisse wurde die Bestimmung des §. 75 der St. P. O., vom 17. Jänner 1850 wodurch „den Oberlandesgerichten das Delegirungs-Befugniß nur aus Rücksichten der öffentlichen Sicherheit oder wegen Mangels hinreichender Gefängnisse", dem obersten Gerichts- als Cassationshofe aber nicht einmal für diese Fälle, daher gar kein Delegirungs-Befugniß eingeräumt war, von jeher als ungenügend erkannt. — Man half sich in der Praxis durch künstliche Abhilfsmittel. Die Oberlandesgerichte schoben mannigfach andere Gründe, aus welchen ihnen in einzelnen Fällen eine Delegirung nothwendig oder wünschenswerth erschien, unter die zum Glücke sehr allgemein gehaltene Bestimmung: „aus Rücksichten der öffentlichen Sicherheit." — Der oberste Gerichts- und Cassationshof aber leitete sein unbeschränktes Delegations-Befugniß aus seinem mit dem Patente vom 7. August 1850, Nr. 325 festgesetzten Statute ab, wo von seinem Delegations-Befugnisse ohne alle weitere Beschränkung und Unterscheidung die Rede ist. Es heißt nemlich daselbst im §. 6: „Der oberste Gerichts- und Cassationshof entscheidet

a. über Delegationsanträge und Gesuche, so oft es sich um die Delegation aus einem Oberlandesgerichts-(Districtual-Obergerichts- oder Appellationsgerichts-) Sprengel in einen anderen handelt." — —

Im §. 74 der ebengenannten früheren St. P. O. war zwar auch von einem Befugnisse des Cassationshofes, der Oberlandesgerichte und sogar der Landesgerichte die Rede, wornach sie in dem Falle, wenn mehrere ihnen unterstehende Strafgerichte in einem einzelnen Falle simultan zum Einschreiten berufen erscheinen, also zusammentreffen (eigentlich nach der Voraussetzung des Gesetzes collidiren), befugt waren, Einem derselben sämmtliche oder sogar einzelne Untersuchungen (?) zu übertragen. — Allein es leuchtet ein, daß dieses Befugniß von dem Gesetze sehr uneigentlich unter die Delegirung eingereiht wurde, da es sich hier nur um die Auswahl Eines Gerichtes zwischen mehreren, nach der gesetzlichen Voraussetzung simultan und gleich be-

Digitized by Google

Hiernach können die Oberlandesgerichte und der oberste Gerichtshof nicht blos (wegen der im Gesetze nur beispielsweise angeführten speciellen Gründe, nemlich:) „aus Rücksichten der öffentlichen Sicherheit, der Befangenheit des Gerichtsstandes, so wie auch zur Erleichterung oder Beschleunigung des Verfahrens, zur Vermeidung unnöthiger Kosten, wegen Mangels hinreichender Gefängnisse, oder (sondern auch) aus anderen (also aus was immer) Gründen eine Strafverhandlung (im weiteren Sinne, d. i. sowohl das Untersuchungsverfahren, als auch die Beschlußfassung hierüber, so wie die mündliche Schlußverhandlung und Entscheidung hierüber) dem zuständigen Gerichte abnehmen, und einem anderen Gerichte derselben Art*) zuweisen." —

---

rechtigten Gerichten handelt, und daß der vorausgesetzte Fall (die Prämisse dieses s. g. Delegirungs-Befugnisses) gar nicht eintreffen kann, wenn das Gesetz für alle Fälle eines solchen Zusammentreffens bereits fest bestimmt hat, welchem der zusammentreffenden Gerichte vor den übrigen der Vorzug gebühren soll. —

*) Die oben hervorgehobenen Worte: „derselben Art" beschränken das Delegations-Befugniß des Oberlandes-Gerichtes dahin, daß es z. B. ein Bezirksgericht, wenn dasselbe auch ein Untersuchungs-Gericht über Verbrechen oder Vergehen ist, nie zu den in den §§. 15 und 16 bezeichneten, nur einem Gerichtshofe zuständigen Amtshandlungen, — ferner ein solches Bezirksgericht, welches nicht zugleich ein Untersuchungsgericht über Verbrechen und Vergehen ist, nie zu dem gesammten Untersuchungsverfahren über ein Verbrechen oder Vergehen, sondern höchstens zu einzelnen Acten desselben delegiren kann (§§. 10 lit. c, 12 und 13); und daß endlich bei den vermöge §. 10 lit. a, 15 und 16 ausschließend dem Strafverfahren des Landesgerichtes am Sitze des politischen Landeschefs vorbehaltenen Verbrechen von dem Oberlandesgerichte auch statt des Landesgerichtes nie ein Kreisgericht, und ebensoweuig im lombardisch-venetianischen Königreiche statt des Landesgerichtes in der Hauptstadt jedes dieser zwei Kronländer irgend ein anderes Landesgericht desselben Kronlandes delegirt werden darf, weil sonst in all' diesen Fällen die Uebertragung an ein Gericht „anderer Art" geschehen würde. —

Die letztgedachte Beschränkung ist zwar auch noch ausdrücklich durch den Schlußabsatz des §. 49 angeordnet, wornach in den Fällen des §. 10 lit. a von dem Oberlandesgerichte überhaupt gar keine Delegation, also auch nicht die Uebertragung eines Strafprocesses von einem in seinem oberlandesgerichtlichen Sprengel gelegenen Landesgerichte der gedachten Art an ein anderes Landesgericht derselben Art, also z. B. nicht einmal zwischen Wien, Linz und Salzburg, oder zwischen Gratz, Klagenfurt und Laibach, oder zwischen Lemberg und Czernowitz, und daher um so weniger von einem Landesgerichte an ein Kreisgericht vorgenommen werden darf. —

Allein diese Beschränkung ist im §. 49 nur bei derjenigen Stelle beigefügt, wo von dem Delegirungs-Befugnisse der Oberlandesgerichte gesprochen wird, und wird bei dem nachfolgenden Satze, wo das Gesetz von der durch den obersten Gerichtshof zu verfügenden Delegation handelt, keineswegs wiederholt. Das Gesetz hat sich hier wohl auf „eben jene Gründe" der Delegirung bezogen, aus welchen die Delegation von Seite des Oberlandesgerichtes stattfinden kann, außerdem aber das Delegirungs-Befugniß des obersten Gerichtshofes, wie natürlich, auf seinen mit dem Umfang des Kaiserreiches zusammenfallenden, Sprengel erweitert, und namentlich auch auf die Fälle des §. 10 lit. a ausgedehnt, sonst aber durchaus keine Beschränkung beigefügt. — Hiernach scheint mir nach der bekannten Regel: „ubi lex nec distinguit, nec restringit, et judicis non est distinquere seu restringere" die mir schon vorgekommene Behauptung unrichtig zu sein, daß der oberste Gerichtshof ebenfalls an die eben erst aufgeführten Beschränkungen, immer nur an ein Gericht derselben Art delegiren zu können, und namentlich daran gebunden sei, daß auch er in den Fällen des §. 10 lit. a immer wieder nur ein Landes-Gericht am

Digitized by Google

Das neue Gesetz hat aber ferner das Oberlandesgericht verpflichtet, vor der Fassung eines solchen Delegirungs-Beschlusses „den Oberstaatsanwalt (durch Beiziehung zur Sitzung — vergl. §. 32 lit. c und d) anzuhören." Diese Bestimmung scheint durch die oben (Seite 142 in der Anmerkung *) bei der analogen Vorschrift des §. 46 angedeuteten Rücksichten empfohlen zu sein, und deren Abgang wurde in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, die doch sonst der Staatsanwaltschaft mannigfache, minder durch die Sache empfohlene Befugnisse einräumte, sehr vermißt. —

Ebenso dürfte die weitere Neuerung der gegenwärtigen St. P. O., wornach sie gegen die vom Oberlandesgerichte ausgehenden Delegirungs-Verfügungen, mit gerechter Gleichhaltung beider Parteien, sowohl dem Oberstaatsanwalte, als auch dem Beschuldigten das Recht zugesteht, dagegen „binnen drei Tagen von der Eröffnung des Beschlusses die Beschwerdeführung an den obersten Gerichtshof zu ergreifen (vergl. §. 314)" — — keiner besonderen Rechtfertigung bedürfen. Es kann sowohl der Staatsanwaltschaft im Interesse der Anklage, und sofort im öffentlichen Interesse, als auch dem Beschuldigten im Interesse seiner Rechtfertigung und Vertheidigung ungemein daran gelegen sein, daß das Verfahren bei dem regelmäßig competenten Gerichte verbleibe, weil in der Regel auch in der nächsten Nähe dieses Gerichtes (vergl. oben Seite 132 die Erörterung über den Gerichtsstand des Ortes der begangenen That) die Spuren, Gegenstände und Auskunftspersonen der That, daher auch die zur Ueberführung, so wie die zur Vertheidigung dienlichen Materialien sich befinden, und weil es für den Beschuldigten auch noch aus mannigfach anderen Gründen wichtig sein kann: „daß er nicht seinem ordentlichen Richter entzogen werde." —

Der

§. 50

hat im ersten Absatze eine Verfügung aufgenommen, die wohl schon in dem Wesen des Strafprocesses beruht. In demselben ist nemlich, wegen der Unveräußerlichkeit der hier im Spiele stehenden Rechte, den Verzichtleistungen und gegenseitigen Zugeständnissen der Parteien überhaupt ein sehr geringer Spielraum eingeräumt (vergl. die Anmerkung auf Seite 22, so wie die Anmerkung * auf Seite 91): daher ist es nur folgerichtig, daß hier die Parteien auch nicht willkührlich auf den gesetzlichen Gerichtsstand verzichten, und in der Regel*) keinen anderen

Sitze eines politischen Landeschefs delegiren könne — unrichtig zu sein. — Wenn gleich nicht in Abrede gestellt werden will, daß der oberste Gerichtshof diese Beschränkungen, weil sie zugleich durch innere Gründe empfohlen sind, regelmäßig selbst einhalten werde: so wollte das Gesetz doch gewiß diesen höchsten Gerichtshof nicht bis dahin limitiren, daß er selbst dann, wenn ihm in einzelnen Ausnahmsfällen aus besonderen Gründen ein Abgehen von diesen Beschränkungen im Interesse einer unbefangenen und schleunigen Rechtspflege dringend geboten erscheint, dieß zu thun gehemmt sein sollte. —

*) Vergl. über die von dem obigen Grundsatze im §. 43 zugestandene wenigstens

Digitized by Google

als den vom Gesetze aus öffentlichen Rücksichten festgesetzten Gerichtsstand prorogiren können, und daß daher auch jedes Strafgericht, wie es der Eingang des §. 59 ausspricht: „die Grenzen seiner Gerichtsbarkeit von Amtswegen beobachten, und in jedem Augenblicke, so oft es sich in einer ihm vorkommenden Strafsache nicht für zuständig hält, dieselbe zur Einleitung oder Fortsetzung des Strafverfahrens an die von ihm für competent erkannte Behörde leiten müsse." *) — Daß auch gegen eine solche Abtretung des Strafverfahrens von einem Strafgerichte an ein anderes wegen vermeintlicher Incompetenz des ersteren und Zuständigkeit des letzteren sowohl dem Staatsanwalt und Privatankläger, als auch dem Beschuldigten das Rechtsmittel der Berufung zustehe, spricht der §. 202 mit klarem Worte aus. —

Die in den folgenden drei Absätzen dieses §. 50 enthaltenen Bestimmungen regeln die Competenz zur Entscheidung der zwischen verschiedenen Strafgerichten entstehenden Streitigkeiten über die Gerichts-Zuständigkeit nach einem Grundsatze, der in der Natur der Sache liegt, und auch der analogen Vorschrift des §. 76 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 zur Grundlage diente. Hiernach soll nemlich diese Entscheidung dem allen streitenden Gerichten zunächst obergeordneten Gerichtshofe, daher wenn mehrere im Sprengel des nemlichen Gerichtshofes liegende Untersuchungs-Gerichte streiten, diesem Gerichtshofe; — wenn sie aber unter verschiedene Gerichtshöfe gehören, oder diese selbst untereinander streiten, und in beiden Fällen die Gerichtshöfe erster Instanz unter demselben Oberlandesgerichte stehen, diesem letzteren; — endlich in dem Falle, wenn die streitenden Gerichtshöfe erster Instanz unter verschiedene Oberlandesgerichte gehören, oder diese selbst unter sich streiten, dem obersten Gerichtshofe zustehen. —

Das neue Gesetz unterscheidet sich von der ebenerwähnten Vorschrift des §. 76 der früheren St. P. O. nur in folgenden Punkten, daß nemlich

a. das jetzige Gesetz ausdrücklich fordert, daß wenigstens bei den Gerichtshöfen der ersten Instanz vor einer solchen Entscheidung „der Staatsanwalt gehört werden müsse", was früher nicht insbesondere verfügt war; — daß ferner
b. das gegenwärtige Gesetz — um unnöthige Hinaufziehung solcher Streitigkeiten zu einer noch höheren Instanz und Verzögerungen hintanzuhalten — ausdrücklich verfügt, daß in dem Falle, wenn über solche Streitigkeiten zwischen mehreren Untersuchungsgerichten, welche verschiedenen Gerichtshöfen, aber unter demselben Oberlandesgerichte, unterstehen, zu entscheiden ist, die Entscheidung nicht nothwendig zur noch höheren Instanz, nemlich im ersten Falle zu

---

indirecte Ausnahme von der obigen Regel oben auf Seite 137 litt. dd und ee und die Anmerkung ***.

*) In der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 fehlte die obige Bestimmung gänzlich; sie wurde jedoch von der Praxis aus der Natur der Sache gefolgert, und in vorkommenden Fällen auch darnach gehandelt. —

Digitized by Google

dem den verschiedenen Gerichtshöfen obergeordneten gemeinsamen Oberlandesgerichte, und im zweiten Falle zu dem obersten Gerichtshofe devolvirt zu werden braucht, sondern daß es genüge, wenn sich im ersten Falle die verschiedenen Gerichtshöfe erster Instanz, und im zweiten Falle die verschiedenen Oberlandesgerichte unter einander über die Bestimmung der Competenz des Gerichtes vereinbaren. — Endlich wurde

c. in dem gegenwärtigen Gesetze die im früheren §. 76 gestandene Verfügung: „Gegen Entscheidungen dieser Art findet kein Rechtsmittel statt" — weggelassen. Es bleibt daher bei der in den §§. 65 und 314 der gegenwärtigen St. P. O. festgesetzten Regel: „wornach auch gegen die in Rede stehenden Beschlüsse der Gerichtshöfe erster Instanz, so wie nach Umständen selbst gegen die dießfälligen oberlandesgerichtlichen Entscheidungen sowohl dem Staatsanwalte und Privatankläger, als dem Beschuldigten eine Beschwerde an das höhere Gericht offen steht." — Ohne Zweifel ließ sich das neue Gesetz auch hierbei wieder theils von dem allgemeinen (schon früher, nemlich auf Seite 41—43 gewürdigten) Gesichtspunkte leiten, daß jedem durch was immer für eine gesetzwidrige Entscheidung eines unteren Gerichtes sich beschwert Fühlenden der Weg um Abhilfe an ein höheres Gericht offen stehen soll; theils mag dafür auch noch der specielle Grund den Ausschlag gegeben haben, welcher die analoge Vorschrift bei dem §. 49 nach sich zog (vergl. oben Seite 145), daß nemlich sowohl dem Staatsanwalt, als dem Beschuldigten ungemein daran gelegen sein kann, daß das Strafverfahren nicht einem, durch eine gesetzwidrige Entscheidung eines Gerichtshofes bestimmten incompetenten Gerichte, sondern dem hierzu nach dem Gesetze zuständigen und ordentlichen Richter des Beschuldigten zugewiesen werde. —

Die Zweckmäßigkeit der im

§. 51

vorkommenden Vorschrift: „daß Amtshandlungen des Untersuchungs-Verfahrens, welche von einem unzuständigen Gerichte vorgenommen wurden, deßhalb allein noch nicht ungiltig, sondern von dem zuständigen Gerichte zu benützen seien", wurde bereits oben Seite 50 und 51 ad 3 begründet.*)

*) Eben diese Vorschrift war auch bereits in der Strafproceßordnung vom 17. Jänner 1850 enthalten. Dagegen wurde die in eben dieser St. P. O. damit zusammenhängende Vorschrift des §. 77: „daß auch alle nicht zuständigen Strafgerichte, in deren Bezirke sich Spuren eines Verbrechens (warum nicht auch Vergehen?) befinden, wenn Gefahr am Verzuge haftet, berechtiget und verpflichtet sein sollen, jene Handlungen vorzunehmen, die zur Herstellung des Thatbestandes oder zur Festhaltung eines Angeschuldigten dienen können" — in dem neuen Gesetze mit der entsprechenden Anpassung an die neue Gerichtsverfassung bereits im §. 13 verfügt. —

Digitized by Google

Zum sechsten Hauptstücke.

Von der Ausschließung und Ablehnung von Gerichtspersonen und Staatsanwälten.

(§§. 52—59.)

Seit mehr als einem halben Jahrhundert war die österreichische Justiz-Gesetzgebung darauf bedacht, eine unbefangene und unparteiische Rechtsprechung von Seite der vaterländischen Gerichte auch dadurch sicher zu stellen, daß man richterliche Personen von der Entscheidung nicht nur über alle jene Rechtssachen ausschloß, bei welchen sie selbst unmittelbar oder mittelbar betheiliget waren, sondern daß man ihnen die Ausübung des Richteramtes auch bei solchen Rechtsangelegenheiten verwehrte, wo sie mit einem dabei Betheiligten, mit der einen oder anderen Partei in einem näheren verwandtschaftlichen oder socialen Verhältnisse standen, so daß wenigstens nach der gewöhnlichen Auffassung solcher Verhältnisse und der dadurch bedingten Sympathieen für die eine oder andere Person, eine Befangenheit des Richters bei derlei richterlichen Entscheidungen besorgt werden könnte. Für derlei Fälle haben unsere Gesetze von jeher die Selbst-Ausschließung des befangenen Richters vorgeschrieben, so daß er selbst dann, wenn keine der Parteien und auch nicht der Vorgesetzte diesen Umstand rügt, rücksichtlich jener Person oder bei jener Sache, hinsichtlich welcher ihm einer der im Gesetze ausdrücklich genannten Ausschließungsgründe entgegensteht, gar nicht mitwirken durfte; — außerdem aber ist jeder Partei von den Gesetzen auch noch das Recht eingeräumt, jeden Richter, bei welchem einer der im Gesetze (nur beispielsweise) aufgezählten Ausschließungsgründe, oder auch irgend ein anderer, im Gesetze nicht ausdrücklich namhaft gemachter Umstand eintritt, welcher

Digitized by Google

dessen Befangenheit in einem einzelnen Falle besorgen ließe, abzulehnen, oder wie man es in Oesterreich wenigstens früherhin geschäftsüblich zu nennen pflegte, zu perhorresciren, d. h. bei dem Amtsvorstande des befangenen Richters um die Verbietung desselben (exceptio judicis suspecti) anzusuchen.*)

Aehnliche Bestimmungen waren denn auch in die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§§. 79—86), und aus dieser mit mehreren Vervollständigungen und genaueren Bestimmungen früherer Zweifel und Lücken, in das gegenwärtige Gesetz übergegangen, indem sich die Gesetzgebung veranlaßt sah, wegen der eigenthümlichen, und zum Theile von dem Civilprocesse abweichenden, Verhältnisse im Strafverfahren, so wie wegen des wohl bei dem letzteren, nicht aber auch im Civilverfahren mit einschreitenden Staatsanwalts dießfalls für den Strafproceß besondere Bestimmungen anzuordnen, und hiernach im §. 56 des Gesetzes vom 3. Mai 1853, Nr. 81 des R. G. Bl., zu erklären: „daß über die Ausschließung und Ablehnung von Gerichtspersonen im Strafverfahren nicht dieses letztere Gesetz, sondern nur die Strafproceßordnung maßgebend sein soll." —

Das gegenwärtige Gesetz handelt sofort im gegenwärtigen Hauptstücke

I. über die Ausschließung von Richtern und Protocollführern (§§. 52—55); —
II. über die Ablehnung von Richtern und Protocollführern (§§. 56 und 57); endlich
III. über die Ausschließung von Staatsanwälten (§§. 58 und 59).**) —

---

*) Sieh' die Gerichts-Instruction vom 9. September 1785, Nr. 464 der J. G. S. I. Abtheilung §§. 22, 31 und 62, und die westgalizische Gerichts-Instruction vom 27. November 1801, Nr. 543 der J. G. S. §§. 26, 36 und 77, nebst vielen hierauf Bezug habenden Nachtrags-Verordnungen. — An die Stelle dieser älteren Gesetze sind aber später für die im Jahre 1850 in Beziehung auf die Justiz neu organisirten Kronländer die §§. 137—142 des organischen Gesetzes für die Gerichtsstellen vom 28. Juni 1850, Nr. 258 des R. G. Bl.; in neuester Zeit aber für den ganzen Umfang der Monarchie die §§. 52—54 des schon oft berufenen Gesetzes vom 3. Mai 1853, Nr. 81 des R. G. Bl., „über die innere Einrichtung und Geschäftsordnung der Gerichte" getreten.

**) Das vierte, nach der natürlichen Ideen-Verbindung die obige Gliederung vollendende Theilungsglied: „Ausschließung der Staatsanwälte" kennt das Gesetz nicht, weil es auch jetzt der schon in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 festgehaltenen Ansicht huldiget, daß diejenigen Gründe, welche die Ablehnung eines Richters oder Protocollführers, der unparteiisch über beiden Parteien, nemlich über dem Ankläger und dem Angeklagten, stehen soll, wegen dessen vorausgesetzlicher Befangenheit wider die zu richtende Person bedingen mögen, — bei dem Staatsanwalte, der in seiner Stellung als öffentlicher Ankläger ipso facto zunächst denn doch eine Partei-Stellung wider den Angeklagten einnimmt, nicht eintreffen. — Dennoch hat die gegenwärtige St. P. O. den Schlußabsatz aus dem §. 86 des früheren Gesetzes, der dahin lautete: „Die Ablehnung eines Staatsanwaltes findet nicht Statt" — nicht aufgenommen; theils weil er mit dem Vordersatze eben dieses Paragraphes nicht ganz im Einklange stand, indem nemlich hiernach der

Digitized by Google

Ad I.

Zu den Verhältnissen, welche schon nach dem früheren, und im Wesentlichen übereinstimmend auch nach dem gegenwärtigen Gesetze „jeden Richter und Protocollführer von der Vornahme gerichtlicher Handlungen (was immer für einer Art — nam lex non distinguit) im Strafverfahren ausschließen",*) hat die vorliegende St. P. O.

im §. 52

noch folgende Beziehungen neu hinzugefügt:

a. „wenn der Richter oder der Protocollführer selbst der durch die strafbare That Beschädigte ist; —

b. wenn eines der in der vorstehenden Anmerkung unter den Zahlen 1—7 erwähnten Verhältnisse auch nur zwischen dem Richter oder Protocollsführer einerseits und dem Staatsanwalte, Privatankläger oder Vertheidiger and'rerseits vorhanden ist; — und wenn endlich

c. das Verhältniß eines Gläubigers oder Schuldners zwischen dem Richter oder Protocollführer einerseits, und dem Be-

---

Staatsanwalt sich auch wegen eines solchen Verhältnisses, welches bei einem Richter zwar nicht die Ausschließung, wohl aber die Ablehnung begründen würde, jeder Einschreitung enthalten, also gleichsam im Namen der Partei gegen sich selbst auch die bloße Ablehnung ausüben soll; — theils auch darum, weil es denn doch in einzelnen Fällen, wo etwa eine Partei gegen einen Staatsanwalt bei dem Oberstaatsanwalt, oder bei dem Justizminister ganz besondere Einwendungen vorbringt, diesen höheren staatsanwaltschaftlichen Organen schon im Geiste der Einheit des ganzen staatsanwaltschaftlichen Organismus (§. 30 lit. b, und §. 32 lit. a) das Befugniß zukommen wird, einem bestimmten staatsanwaltschaftlichen Organe die Betheiligung bei dieser Strafsache abzunehmen, und weil an der Ausübung dieses Befugnisses die gedachten höheren Organe nicht durch ein so kategorisches Verbot, wie es in dem obigen Schlußabsatze des früheren §. 86 ausgesprochen war, behindert werden sollten. —

*) Dahin gehören:
1. das Band der Ehe, —
2. Verwandtschaft oder
3. Schwägerschaft in auf- und absteigender Linie, —
4. Verwandtschaft der Geschwisterkinder, oder noch näher Verwandten, —
5. Schwägerschaft in gleichem Grade, —
6. das Verhältniß von Wahl- oder Pflege-Eltern oder -Kindern, oder
7. von Vormund oder Mündel — — zwischen dem Richter oder Protocollführer einerseits, und dem Beschuldigten oder dem (durch die strafbare Handlung) Beschädigten and'rerseits. —

Hinsichtlich dieser Punkte hat das Gesetz nur eine meritorische, und eine stylistische Abänderung an den analogen Bestimmungen des §. 79 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 vorgenommen, indem es einerseits das Hinderniß der Schwägerschaft (Zahl 3 und 5) in der auf- und absteigenden Linie unbeschränkt, in den Seitenlinien aber auf den vierten Grad ausdehnte, während es im früheren Gesetze in beiden Beziehungen auf den zweiten Grad eingeschränkt war; und and'rerseits den früheren Ausdruck: „in der Seitenlinie bis zum vierten Grade verwandt" nunmehr inhaltlich näher bestimmt (Z. 4), wornach nebst den Geschwisterkindern, die mit einander im vierten Grade verwandt sind, auch die näher Verwandten, also die Geschwister, Oheime, Tanten, Neffen und Nichten dahin gehören. —

Digitized by Google

schuldigten, Beschädigten, Staatsanwalt, Privatankläger oder Vertheidiger and'rerseits besteht. —

Es bedarf keiner näheren Erörterung, daß das gegenwärtige Gesetz durch diese Erweiterung der Ausschließungsgründe eine verstärkte Garantie für eine unbefangene Strafrechtspflege festgesetzt hat, da doch nicht in Abrede gestellt werden kann, daß auch die eben angeführten Verhältnisse die Unparteilichkeit und Unbefangenheit des Richters oder Protocollführers gar leicht beirren können. —

Noch weiter ging das neue Gesetz im

§. 53

in Ansehung der Ausschließung richterlicher Personen von jeder Entscheidung, und wohl auch von der Protocollführung hierüber, bei solchen Strafsachen, hinsichtlich welcher der Auszuschließende sich schon irgendwie früher einmal betheiliget hatte. Es sollte nicht blos derjenige, welcher „in der Sache" Zeuge war, oder als solcher, oder als Sachverständiger vernommen worden, oder als Vertheidiger,*) oder als Staatsanwalt mitgewirkt hatte,**) worin das gegenwärtige Gesetz (§. 53

*) Vergl. über den Ausdruck: „Vertheidiger" im Gegensatze der an dieser Stelle von der früheren St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 80) gebrauchten Bezeichnung: „Rechtsfreund oder Vertheidiger" unten (auf Seite 158 und 159) die Anmerkung ** zum §. 58. —

**) Der aus der früheren St. P. O. herübergenommene Ausdruck: „in der Sache" oder „in dieser Sache" oder „in derselben Strafsache" ist allerdings sehr weit gefaßt, so daß es z. B. einem verschmitzten Inquisiten gelingen könnte, die Ausschließung eines ihm unliebsamen Richters dadurch zu Stande zu bringen, daß er denselben als Zeugen für irgend einen, wenn gleich noch so unerheblichen, aber mit seiner Strafsache in Zusammenhang stehenden Thatumstand namhaft macht, und dessen Vernehmung veranlaßt. — Allein eine nüchterne Auslegung des Gesetzes wird solchem Beginnen gewiß zu begegnen wissen. Darum, weil eine Person als Zeuge namhaft gemacht, aufgerufen und sogar wirklich vernommen wurde, kann er in Sinne des Gesetzes noch nicht als ein „in dieser Strafsache" vernommener Zeuge erscheinen, wenn sich aus seiner Vernehmung ein ganz negatives, d. h. das Resultat ergibt, daß er von dieser Sache gar Nichts weiß, und daß er daher über diese Sache eigentlich gar keine Aussage machte, daher auch nicht mehr als in dieser Sache vernommen angesehen werden kann. —

Aehnliche Verhältnisse würden eintreten, wenn z. B. Jemand in einer Strafsache gegen den A als Zeuge vernommen wurde, weil er über die Betheiligung dieses A an derselben wirklich Etwas auszusagen vermag, und in der Folge sich auch noch andere Personen, z. B. B, C u. s. f. als Mitschuldige, oder als nachträgliche Theilnehmer derselben That herausstellen, von deren Handlungsweise aber dem früheren Zeugen gar Nichts bekannt ist. Könnte nun dieser Zeuge als Richter bei der Entscheidung der gedachten Strafsache gegen B, C u. s. f. mitwirken? — Nach dem Wortlaute des Gesetzes könnte seine Ausschließung zweifelhaft erscheinen, weil er nicht ganz genau in derselben (d. h. objectiv und subjectiv identischen) Strafsache als Zeuge vernommen wurde; — wohl aber dürfte er im Geiste des Gesetzes ausgeschlossen erscheinen, weil man einem solchen Richter wohl schwerlich volle Unbefangenheit zumuten wird. — Das Gleiche müßte wohl auch dann behauptet werden, wenn Jemand früher als Zeuge, Sachverständiger, Vertheidiger oder Staatsanwalt in Beziehung auf dieselbe Person, welche jetzt als Beschuldigter erscheint, aber hinsichtlich einer anderen That thätig war. — Auch hier steht der Wortlaut des

Digitized by Google

litt. a und b) mit der früheren St. P. O. (§. 80) übereinstimmt; — sondern es soll

1. „von der Mitwirkung und Entscheidung bei der Schlußverhandlung" (also auch bei der Haupt- oder End-Entscheidung einer Strafsache in erster Instanz), gleichwie „von der Berathung in allen Strafsachen (über was immer für einen Punkt, weil das Gesetz hierbei nicht näher unterscheidet) in den höheren Instanzen auch derjenige ausgeschlossen sein, welcher in derselben Strafsache bereits als Untersuchungsrichter thätig gewesen war";*) — ferner als Richter oder Protocollführer

---

Gesetzes seiner Mitwirkung als Richter oder Protocollführer wider die nemliche Person nicht entgegen, und zwar umsoweniger, als es sich hier sogar wörtlich um eine andere Straf-Sache handelt; — allein schon die Klugheit wird dem Richter rathen, seine Ausschließung von der erwähnten Mitwirkung geeigneten höheren Ortes zu veranlassen, da ihm doch gewiß solche Gründe entgegenstehen: „welche die volle Unbefangenheit desselben in Zweifel setzen" und daher mindestens seine Ablehnung zu motiviren geeignet wären (vergl. §. 56). —

*) Aus der Vergleichung mit §. 11, welcher als Untersuchungs-Richter nur denjenigen bezeichnet, welcher im Namen des Untersuchungs-Gerichtes das eigentliche (in der Regel das ganze) Untersuchungs-Verfahren pflegt, ergibt sich, daß dieser Ausschließungsgrund diejenigen richterlichen Personen nicht treffe, welche nach Maßgabe der §§. 12 und 13 auf Ersuchen des eigentlichen Untersuchungsrichters oder im Namen desselben nur einzelne Amtshandlungen des Untersuchungs-Verfahrens vorgenommen haben. — Bei dieser Ausschließung des Untersuchungsrichters von jeder Mitwirkung bei der End-Entscheidung über Schuld oder Nichtschuld des Untersuchten hatte das Gesetz ohne Zweifel die Betrachtung im Auge, daß sich in dem Untersuchungs-Richter im Laufe des Untersuchungs-Verfahrens nur zu leicht eine Antipathie oder Sympathie in Beziehung auf die Person des Beschuldigten, oder eine günstige oder ungünstige vorgefaßte Meinung hinsichtlich der Sache bilden werde, und daß er sogar ein persönliches (Ehrgeiz-) Interesse daran habe, daß seine, durch die Einleitung der Untersuchung über die Sache und über die Person des Beschuldigten manifestirte Ansicht auch durch alle Zwischen- und End-Entscheidungen des (erkennenden) Gerichtshofes zum Siege geführt, und daß sofort seine Combinationen und seine Untersuchungs-Schritte durch das Anerkenntniß des Gerichtshofes mit dem Erfolge gekrönt werden — nam judex (inquisitor) damnatur, dum reus absolvitur! — Erscheint daher nicht der Untersuchungsrichter in Beziehung auf die End-Entscheidung über die Schuld oder Nicht-Schuld des von ihm Untersuchten sehr befangen? — Hat also nicht das neue Gesetz einen weiteren Tribut der — Gerechtigkeit gegeben, indem es den Untersuchungsrichter von der Mitwirkung bei der mehrerwähnten End-Entscheidung in allen Instanzen schlechtweg ausschloß, während dieser Ausschließungsgrund nach der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 nicht bestanden hatte. —

Der §. 80 derselben hat nemlich in der analogen Gesetzesstelle nur denjenigen ausgeschlossen: „welcher in derselben Sache in einer früheren Instanz als Richter thätig gewesen ist". Hiernach erklärte das Justizministerium in einem an das steiermärkische Oberlandesgericht gerichteten Erlasse vom 17. März 1851, Z. 2479: „daß der Untersuchungsrichter bei den vor dem Bezirks-Collegial-Gerichte stattfindenden Hauptverhandlungen über Anklagen, rücksichtlich welcher er die Voruntersuchung geführt hat, (allerdings) als Richter fungiren könne, da die St. P. O. ein Verbot dieser Art nicht enthalte, indem die Bestimmungen der §§. 22 und 225 der St. P. O. als Ausnahmen strenge ausgelegt werden müssen." —

Freilich standen mit dieser Verfügung die eben citirten §§. 22 und 225 in keiner inneren Consequenz. Nach dem ersteren war der Untersuchungsrichter allerdings von der Mitwirkung als Richter bei dem Schwurgerichtshofe (warum bei diesem —

Digitized by Google

2. „von der Mitwirkung in allen höheren Instanzen bei den Berufungen gegen alle (was immer für einen Punkt betreffenden) Entscheidungen, bei welchen er in einer unteren Instanz an der Abstimmung Theil genommen hat;" — endlich
3. von der Führung des Referates und von dem Vorsitze (also a contrario keineswegs auch von der Abstimmung als Mit-Votant) bei einer Verhandlung in Straffachen, rücksichtlich welcher der Untersuchungsrichter oder der Referent bei einem untergeordneten (in dieser Straffache irgendwie eingeschrittenen) Strafgerichte mit ihnen in einem der im §. 52 (Seite 150 in der Anmerkung * unter den Zahlen 2—5) bezeichneten Verwandtschafts- oder Schwägerschafts-Verhältnisse steht." —

Hieraus ergibt sich a contrario von selbst, und wird zum Ueberflusse größtentheils vom Gesetze noch ausdrücklich hervorgehoben, daß wegen folgender Verhältnisse kein Ausschließungsgrund eintrete:

aa. Wenn der Richter oder Protocollführer früher einmal zwar in Beziehung auf die nemliche Person, welche jetzt als Beschuldigter erscheint, aber in einer anderen Straffache derselben als Zeuge, Sachverständiger, Vertheidiger oder Staatsanwalt wirksam war, weil man hier nicht mehr sagen kann, daß er „in derselben (d. i. objectiv und subjectiv identischen) Straffache" eingeschritten war, sondern er wirklich nur in Beziehung auf eine andere Straf-Sache (desselben Beschuldigten) thätig gewesen war.*) —

bb. Diejenigen richterlichen Personen, welche auf Ersuchen des eigentlichen Untersuchungsrichters und im Namen desselben nach Maßgabe der §§. 12 und 13 nur einzelne Amtshandlungen des Untersuchungs-Verfahrens vorgenommen haben, sind von der eben erst unter Zahl 1 erwähnten Mitwirkung nicht ausgeschlossen.**)

cc. Der Untersuchungsrichter ist nicht ausgeschlossen von der Mitwirkung als Richter (Stimmführer, Referent oder Vorsitzender) bei der Entscheidung über das abgeschlossene, aber von ihm selbst geführte Untersuchungs-Verfahren, und ebensowenig über Zwischenfragen dieses Untersuchungs-Verfahrens***) (arg. aus dem Nachsatze zur lit. b des §. 53). —

---

doch blos über die Gesetzes-Anwendung entscheidenden — Gerichtshofe, aber nicht auch bei dem zugleich über die Schuldfrage erkennenden Bezirks-Collegial-Gerichte? —) ausgeschlossen; dagegen konnte bei dem Bezirks-Collegial-Gerichte der Untersuchungsrichter zwar bei der Hauptverhandlung und End-Entscheidung über Schuld oder Nichtschuld; vermöge §. 225 aber nicht bei der doch viel weniger wichtigen Entscheidung über die Versetzung in den Anklagestand mitwirken! —

*) Vergl. übrigens auf Seite 151 und 152 die Anmerkung am Ende. —

**) Vergl. die Anmerkung ** auf Seite 152. —

***) Es kann nicht in Abrede gestellt werden, daß bei einer bis an die äußerste Spitze folgerichtigen Durchführung derjenigen Rücksichten, welche das Gesetz bestimmt

Digitized by Google

Rücksichtlich der ersteren dieser Entscheidungen hat das Gesetz selbst im letzten Absatze des §. 192 ausdrücklich erklärt, daß der Untersuchungsrichter hierbei sogar zum Referenten bestellt werden könne. —

dd. Ein Richter oder Protocollführer höherer Instanz ist nicht ausgeschlossen von der Berathung (sei es nun als einfacher Stimmführer, als Referent oder als Vorsitzender) in solchen Strafsachen, in welchen er zwar bereits als entscheidender Richter*) bei einer unteren Instanz mitgewirkt hatte, wo es sich aber nicht um eine Berufung gerade gegen eine solche unterrichterliche Entscheidung, bei welcher er in der unteren Instanz an der Abstimmung Theil genommen hatte, sondern um andere Punkte oder Entscheidungen in dieser Strafsache handelt (arg. aus dem Absatze 2 des §. 53). —

---

haben, den Untersuchungs-Richter von der mündlichen Schlußverhandlung und End-Entscheidung auszuschließen (vergl. die Anmerkung * auf Seite 152), derselbe auch von der richterlichen Entscheidung über das abgeschlossene Untersuchungs-Verfahren, so wie über alle Zwischenfragen hätte ausgeschlossen werden sollen. — Allein würden die Untersuchungsrichter auch von diesen so häufig vorkommenden Entscheidungen ausgeschlossen worden sein, so würde man bei der oft nicht sehr zahlreichen Besetzung mancher Gerichtshöfe erster Instanz nicht selten auf große Schwierigkeit stoßen, für derlei Entscheidungen im Gerichtshofe die zulängliche Anzahl von gesetzlich unbefangenen Richtern zu finden. — Aus diesem praktisch wichtigen Grunde konnte aber das Gesetz mit um so größerer Beruhigung den Untersuchungsrichter auch zu den angedeuteten richterlichen Entscheidungen zulassen, als es sich dabei nicht um ein End-Erkenntniß über Schuld oder Nicht-Schuld, sondern höchstens um eine Versetzung in den Anklagestand, oder um andere Incidenz-Entscheidungen handelt, bei welchen die etwaige Befangenheit des Untersuchungsrichters keinenfalls so folgenwichtig, wie bei dem End-Erkenntnisse einwirken kann. —

Jedenfalls schien es aber richtiger, den Untersuchungsrichter, wenn man ihn wegen der oben angedeuteten praktischen Inconvenienz nicht von allen eigentlich richterlichen (erkennenden) Functionen ausschließen konnte, doch wenigstens von der Haupt-Sentenz (über Schuld oder Nicht-Schuld) auszuschließen, statt den von der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 beobachteten Grundsätzen zu folgen, welche, wie schon oben (in der Anmerkung * auf Seite 152 und 153 im letzten Absatze) erwähnt wurde, diese Rücksicht nur bei dem Schwurgerichtshofe, aber nicht auch bei dem Bezirks-Collegial-Gerichte festhielt, dagegen bei letzterem den Untersuchungsrichter von der Stimmführung bei der Versetzung in den Anklagestand ausschloß. —

*) Allerdings aber ist nach dem, was bereits oben zur Zahl 1 gesagt wurde, derjenige von jeder über was immer für einen Punkt erfolgenden Entscheidung in höherer Instanz ausgeschlossen, welcher in derselben Strafsache „als Untersuchungsrichter" thätig war. Hier konnte nemlich das Gesetz den für die Ausschließung des Untersuchungsrichters von jeder richterlichen Function in derselben Sache geltend gemachten Rücksichten (vergl. die Anmerkung * auf Seite 152) wieder volle Rechnung tragen, ohne diejenige praktische Inconvenienz besorgen zu dürfen, welche aus einer zu weiten Ausdehnung dieses Ausschließungsgrundes bei den Gerichtshöfen der ersten Instanz sich ergeben hätte (sieh' die unmittelbar vorhergehende Anmerkung). Bei den höheren Instanzen ist nemlich schon an sich regelmäßig eine zahlreichere Besetzung des Gerichtshofes vorhanden, und zudem wird der Fall, daß ein früher in erster Instanz wirkender Richter über dieselbe Sache, bei welcher er früher als Untersuchungsrichter thätig war, später in einer höheren Instanz zu entscheiden berufen sein wird, nicht sehr häufig eintreten! — —

Digitized by Google

ee. Ein Richter oder Protocollführer höherer Instanz ist nicht ausgeschlossen von der Mitwirkung als einfacher Stimmführer oder als Protocollführer bei jenen Verhandlungen, rücksichtlich welcher der Untersuchungsrichter oder der Referent bei einem untergeordneten Gerichte mit ihm in dem im §. 52 bezeichneten Verwandtschafts- oder Schwägerschafts-Verhältnisse steht (arg. aus dem Absatze 3 des §. 53). —

ff. Kein Richter ist endlich, nach der ausdrücklichen Vorschrift des Schlußabsatzes des §. 53, von der Mitwirkung bei der Schlußverhandlung, und bei den hierüber in erster oder zweiter Instanz vorkommenden Entscheidungen (d. h. von der End-Entscheidung über Schuld oder Nicht-Schuld, also umsoweniger bei den über Zwischenfragen geschehenen Incidenz-Entscheidungen, und bei den Erkenntnissen über die Versetzung in den Anklagestand) deßhalb ausgeschlossen, weil er in derselben Straffache früher bei der Entscheidung über das abgeschlossene Untersuchungs-Verfahren (d. h. über die Versetzung in den Anklagestand) oder über Zwischenfragen des Untersuchungs-Verfahrens mitgewirkt hatte" (insoferne nicht in all' diesen Fällen der oben unter der Zahl 2 erwähnte Umstand eintritt, daß es sich nemlich in höherer Instanz um das Erkenntniß über die Berufung gegen eine solche Entscheidung handelt, bei welcher er schon in einer unteren Instanz mitgewirkt hatte).*)

Das Verfahren, welches wegen der Ausschließung eines Richters oder Protocollführers stattfinden soll, hat das Gesetz in den

§§. 54 und 55

nach dem in der Natur der Sache liegenden, und auch von der früheren St. P. O. (§§. 81 und 82) festgehaltenen Grundsatze geregelt, daß der Ausgeschlossene den Ausschließungsgrund von Amtswegen anzeigen, und daß die Berufung eines Stellvertreters für denselben von dessen

*) Die gleiche Anordnung lag wohl auch schon in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, da sie die unter litt. ee erwähnten Verhältnisse nicht insbesondere als Ausschließungsgründe namhaft gemacht hatte, daher dieselben auch nicht als solche angesehen werden konnten. Hiernach hatte denn auch das Justizministerium mit einem Bescheid vom 12. Jänner 1851, Z. 16858, einem Wiener Advocaten auf seinen Vorschlag, den §. 80 der gedachten St. P. O. dahin zu erläutern, daß jene Richter, welche bei dem Bezirks-Collegial-Gerichte schon bei dem Verweisungs-Erkenntnisse mitwirkten, bei sonstiger Nichtigkeit nicht wieder bei dem Endurtheile derselben Straffache thätig sein dürfen, erklärt: „daß nach dem klaren Worte des §. 80 nur jene Richter von der Verhandlung einer Straffache ausgeschlossen seien, welche in einer früheren Instanz als Richter thätig gewesen sind, und eine Ausschließung der Richter, welche bei einem Bezirks-Collegial-Gerichte an dem Verweisungs-Erkenntnisse Theil genommen haben, von der Hauptverhandlung und Urtheilsfällung nicht bestehe, und daß daher dem Antrage keine Folge gegeben werden könne;" — und über eine vom tirolisch-vorarlbergischen Oberlandesgerichte gestellte Anfrage demselben mit Erlaß vom 10. April 1851, Z. 4095, die Belehrung ertheilt: „daß der §. 80 nur jene Richter von der Amtshandlung in einer Straffache ausschließe, welche bezüglich dieser Straffache in einer früheren Instanz bei der Entscheidung über die Hauptsache (?) als Richter mitgewirkt haben, keineswegs aber auch diejenigen, welche nur an Beschlüssen über Incidenzfragen Theil genommen, oder nur einzelne Untersuchungshandlungen (z. B. einzelne Zeugenabhörungen) vorgenommen haben."

Digitized by Google

Amts-Vorsteher oder nach Umständen von dem höheren Gerichtshofe vorgenommen werden müsse.*) —

Nur darin weicht die gegenwärtige St. P. O. von dem früheren Gesetze ab, daß es einer Gerichtsperson, welche mit der beschuldigten Person durch das Band der Ehe oder durch das im §. 52 bezeichnete Verwandtschafts- oder Schwägerschafts-Verhältniß verbunden ist, aus offenliegenden Bedenklichkeits-Gründen gar keine Strafamtshandlungen in Beziehung auf dieselbe vorzunehmen erlaubt, während nach dem §. 82 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 der Untersuchungsrichter die dringend nöthigen gerichtlichen Handlungen selbst gegen seine Gattin, seine Kinder und Eltern vornehmen konnte und sollte! —

Die Frage: „welche Wirkung die Theilnahme eines Richters oder Protocollführers an einer gerichtlichen Handlung, von welcher er nach dem Gesetze ausgeschlossen wäre, auf die Giltigkeit oder den Rechtsbestand dieser Handlung haben soll?" hat das gegenwärtige Gesetz — mit Stillschweigen übergangen, im Einklange mit seiner in den §§. 298 und 304 grundsätzlich festgehaltenen Ansicht, wornach es die in Formgebrechen eines strafrichterlichen Verfahrens oder Erkenntnisses liegenden Aufhebungs- oder Nullitäts-Gründe desselben nicht einzelnweise, oder taxative aufzählt, sondern nur mit einem allgemeinen Grundsatze charakterisirt, und es sofort dem subjectiven Ermessen des hierüber erkennenden höheren Gerichtes überläßt, zu beurtheilen: „ob die Mitwirkung eines Richters oder Protocollführers bei Gerichtshandlungen oder Entscheidungen, von denen er nach dem Gesetze ausgeschlossen gewesen wäre, nicht wirklich ein solches Formgebrechen sei, welches auf die Schöpfung des Erkenntnisses selbst Einfluß nehmen konnte." — Da nun dieß wohl regelmäßig behauptet werden muß, so wird der höhere Richter nach der klaren Vorschrift der §§. 303, 307 und 310 ein solches Verfahren oder Erkenntniß auch regelmäßig (wegen Nullität) aufzuheben haben. —

Ad II.

In Beziehung auf die Ablehnung von Richtern und Protocollführern folgte das Gesetz in den

§§. 56 und 57

denjenigen Grundsätzen, welche schon einleitungsweise zu diesem Hauptstücke aus der Natur der Sache abgeleitet wurden, und wornach das

*) Der Eine Fall ist in den vorliegenden §§. 54 und 55 ausdrücklich gar nicht berührt, wie nemlich vorzugehen sei, wenn es sich um die Ausschließung des Vorstehers eines Gerichtshofes handelt. — Dieß war aber auch gar nicht nöthig, da bereits das Gesetz „über die innere Einrichtung und Geschäftsordnung der Gerichtsbehörden" vom 3. Mai 1853, Nr. 81 des R. G. Bl., in den §§. 57, 60 und 73 ganz allgemein angeordnet hat: „daß in allen Fällen, wo bei Gerichtshöfen der Gerichts-Vorsteher (Präsident) aus was immer für Gründen sein Amt auszuüben verhindert ist, derselbe (ipso facto) von dem ihm im Range zunächststehenden Beamten des Gerichtshofes (Vice-Präsidenten) zu vertreten ist." —

Digitized by Google

Recht hierzu nicht blos, wie in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 83) dem Staatsanwalte, dem Beschuldigten, und bei Vergehen, die nur auf Verlangen eines Betheiligten eingeleitet werden können, auch diesem, sondern wegen Gleichheit des Grundes auch überhaupt dem Beschädigten, und zwar aus was immer für „anderen, als den in den §§. 52 und 53 aufgeführten (ohnehin die Ausschließung von Amtswegen, also um so gewisser die Bitte um die Ablehnung motivirenden) Gründen, welche die volle Unbefangenheit des Abzulehnenden (in Hinsicht auf eine bei der Untersuchung in was immer für einer Beziehung betheiligte Person, oder hinsichtlich der Sache) in Zweifel zu setzen geeignet sind." —

Darüber aber, ob die von dem Ablehnungswerber angeführten Umstände wahr, und geeignet seien, die Unbefangenheit des Abzulehnenden in Zweifel zu setzen, entscheidet nach der Natur der Sache, und da das Gesetz dießfalls keine weitere Beschränkung beigefügt hat, der zu dieser Entscheidung nach §. 57 überhaupt berufene Gerichts-Vorsteher oder höhere Gerichtshof „nach seinem Ermessen".*) —

Die gegenwärtige St. P. O. hat aber hierbei — in Consequenz mit ihrer schon oft erwähnten grundsätzlichen Ansicht, daß regelmäßig gegen alle unterrichterliche Entscheidungen, wodurch sich Jemand beschwert fühlt, eine Abhilfe bei dem höheren Gerichte offen stehen soll — den im §. 85 der früheren St. P. O. vorkommenden Zusatz: „Gegen die Entscheidungen findet kein Rechtsmittel Statt" weggelassen, und an dessen Stelle in dem zweiten Absatze des §. 57 vielmehr ausdrücklich „eine Berufung an das höhere Gericht", jedoch, damit wegen solcher Incidentien nicht eine Verzögerung des Verfahrens eintrete, „ohne aufschiebende Wirkung" zugestanden. —

Um aber zugleich muthwilligen Ablehnungs-Gesuchen und Berufungen gegen die Zurückweisung derselben ein Ziel zu setzen, hat das dermalige Gesetz im Schlußabsatze des §. 57 ausdrücklich die Anwendbarkeit der im §. 315 im Allgemeinen festgesetzten Muthwillens-Strafen auch auf den vorliegenden Fall festgesetzt. —

Ad III.

Die Bestimmungen „über die Ausschließung von Mitgliedern der Staatsanwaltschaft" hat die dermalige St. P. O. im

§. 58

in vollen Einklang mit denjenigen Vorschriften gesetzt, welche im §. 52 und in den Absätzen a und b des §. 53 „über die Ausschließung von Richtern und Protocollführern" gegeben wurden, und daher insoferne,

---

*) In gleichem Sinne hat sich das Justizministerium über die ganz analoge Vorschrift der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 in einer an die Generalprocuratur von Böhmen unter'm 14. October 1850, Z. 13797, erlassenen Belehrung dahin geäußert: „daß die Beurtheilung der Frage, ob die Ablehnung eines Gerichtes wegen zweifelhafter Unbefangenheit desselben stattfinde, dem vernünftigen Ermessen des hierüber zu erkennen berufenen (höheren) Gerichtshofes überlassen sei." — —

Digitized by Google

als nach der früheren (auf Seite 150 und 151 vorkommenden) Auseinandersetzung diese Vorschriften im Vergleiche zur St. P. O. vom 17. Jänner 1850 eine Erweiterung der Ausschließungsgründe festgesetzt haben, dieselbe folgerichtig auch auf die Staatsanwälte ausgedehnt.*) — Insoweit es sich aber um die weiteren, in den der lit. b des §. 53 nachfolgenden Absätzen festgesetzten Ausschließungsgründe, (sieh'oben Seite 152 und 153 die Zahlen 1—3) handelt, hat sie das neue Gesetz im vorstehenden §. 58 bei den Staatsanwälten nicht aufgenommen, ohne Zweifel dabei von der Betrachtung ausgehend, daß derjenige, der in einer Straffache früher als Untersuchungs- oder selbst als erkennender Richter thätig war, dadurch in Beziehung auf diese Straffache keineswegs so befangen erscheine, daß er dabei nicht späterhin die seinen früheren dießfälligen Functionen in keiner Weise widerstreitenden Interessen der öffentlichen Sicherheit als Staatsanwalt, und beziehungsweise als öffentlicher Ankläger mit voller Beruhigung sollte betreuen können.**)

---

*) Nur „der Privatankläger" ist im §. 58 weggelassen, so daß zwischen diesem und dem (nach §. 37 mit ihm im Einverständnisse vorgehenden) Staatsanwalte allerdings eines der im §. 52 bezeichneten Verwandtschafts- oder Schwägerschafts-Verhältnisse stattfinden kann, ohne daß der Staatsanwalt von dem Einschreiten ausgeschlossen ist. — Dieß erklärt sich daraus, daß nach dem §. 37 der Staatsanwalt, wenn er einmal mit dem Privat-Ankläger einschreitet, ein ganz gemeinschaftliches Interesse mit demselben verfolgt, daher seine vorausgesetzliche Sympathie mit demselben der von ihm zu verfolgenden Sache in keiner Weise präjudiciren könne. — Zudem steht ja nach demjenigen, was oben (Seite 125 und 126) zum §. 37 bemerkt wurde, dem Staatsanwalte in jedem Augenblicke des Strafverfahrens frei, nach seinem vernünftigen Ermessen aus was immer für Gründen von dem gemeinschaftlichen Vorgehen mit dem Privatankläger abzustehen, daher die Fortsetzung des Processes dem letzteren allein auch aus dem Grunde zu überlassen, weil er hierbei etwa sein zu nahes verwandtschaftliches oder schwägerschaftliches Verhältniß unschicklich findet. —

**) Darin weicht also das neue Gesetz wieder wesentlich von der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 ab, indem in der letzteren (§. 86), in Verbindung mit den diese Vorschrift vervollständigenden §§. 98—104 des organischen Gesetzes über die Staatsanwaltschaft vom 10. Juli 1850, Nr. 266 des R. G. Bl., alle für den Richter geltenden Ausschließungs- und Ablehnungs-Gründe (vergl. übrigens die Anmerkung ** auf Seite 149) auch für die Staatsanwälte bestanden, und namentlich derjenige nicht als Staatsanwalt einschreiten durfte, welcher in derselben Straffache früher „als Richter" (d. h. nach den oben — Seite 155 in der Anmerkung * — citirten zwei Erläuterungen des Justizministeriums nur der bei der Hauptverhandlung und End-Entscheidung miterkennende Richter, keineswegs aber auch der über die Anklagestand-Versetzung bei dem Verweisungs-Erkenntnisse mitwirkende oder der Untersuchungs-Richter:) thätig gewesen war (§. 100 des eben citirten Gesetzes am Ende). —

Auch darin unterscheidet sich das neue Gesetz im §. 53 lit. b (und ebenso im Nachsatze des §. 58) von der bisherigen St. P. O., daß es das frühere Clientel-Verhältniß zwischen dem Richter und Protocollführer (oder beziehungsweise auf den §. 58, zwischen dem Staatsanwalte) einerseits, und dem Beschuldigten and'rerseits als Ausschließungsgrund nur auf das Verhältniß des „Vertheidigers" beschränkt, während die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 in den analogen Gesetzesstellen (§§. 80 und 86, und das Gesetz vom 10. Juli 1850, Nr. 266 des R. G. Bl. §. 100) dafür die Bezeichnung: „Rechtsfreund oder Vertheidiger" gewählt hatte. — Die Weglassung des Wortes: „Rechtsfreund" im jetzigen Gesetze dürfte auf der

Digitized by Google

Zugleich hat aber die dermalige Strafproceßordnung im §. 59 eine — in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 ebenfalls gänzlich fehlende — Vorſchrift „über das Verfahren wegen Ausſchließung von Mitgliedern der Staatsanwaltſchaft" beigefügt, welche zwar der früher erwähnten analogen Vorſchrift der §§. 56 und 57 „über das Verfahren bei Ausſchließung von Richtern und Protocollführern" nachgebildet iſt, wobei aber zugleich der in den §§. 31 und 34 feſtgeſetzte Grundſatz: „wornach die Staatsanwälte gänzlich unabhängig von den Gerichten, und nur dem Oberſtaatsanwalte und beziehungsweiſe dem Juſtizminiſterium untergeordnet ſein ſollen" unverrückt durchgeführt worden iſt. —

Betrachtung beruht haben, daß damit entweder nur ein Synonim von „Vertheidiger" angezeigt werden ſollte, ſo daß es eigentlich heißen wollte: „als Rechtsfreund, das iſt als Vertheidiger," wo es jedenfalls, nemlich ſelbſt in dem Falle überflüſſig war, wenn damit geſagt werden wollte, daß auch derjenige frühere Vertheidiger als Richter, Protocollführer oder Staatsanwalt ausgeſchloſſen ſei, welcher kein eigentlicher Rechtsfreund (d. h. kein Advocat) iſt, da auch dieſer Fall in dem allgemeinen Ausdruck: „Vertheidiger" mit inbegriffen iſt; — oder es ſollte dadurch auch derjenige ausgeſchloſſen werden, welcher früher in Beziehung auf dieſe Sache etwa im Civilgerichtswege oder in außergerichtlicher Verhandlung als Rathgeber oder Vertreter thätig war. Allein für dieſen Fall kann man eigentlich nicht mehr ſagen, daß er „in derſelben Sache" einſchreiten ſoll, in welcher er früher thätig war, da ſie ja vorausſetzlich jetzt erſt zu einer Strafſache wurde, was ſie früher nicht war, daher ſtrenge genommen keineswegs dieſelbe Sache iſt, die ſie früher war, und es entbehrt hiernach die erwähnte Beſchränkung „als Rechtsfreund in derſelben Sache" der beſtimmten Anwendbarkeit. — Hätte man aber Jedermann, der nur irgendwie in Beziehung auf dieſe Sache früherhin als Rathgeber oder Vertreter thätig war, von der ſpäteren Mitwirkung als Richter, Protocollführer oder Staatsanwalt ausſchließen wollen, ſobald dieſe Sache zur Strafſache wird, ſo hätte man wohl einen noch viel weiteren Ausdruck, als das Wort: „Rechtsfreund" wählen müſſen. — Dieſen vielfach in's Kleinliche eingehenden Inconvenienzen kann aber überhaupt nicht ein beſtimmter Wortlaut, ſondern nur der über die Ablehnung richterlicher Perſonen handelnde, ſehr allgemein und umfaſſend textirte §. 56 abhelfen! —

Digitized by Google

Zum siebenten Hauptstücke.

Von dem Untersuchungs-Verfahren über Verbrechen und Vergehen.

(§§. 60—191.)

Schon oben bei der Aufzeigung der Gliederung des in unserem vorliegenden Gesetze angenommenen Systems (Seite 62—64) wurde darauf hingewiesen, daß mit dem siebenten Hauptstücke erst die Bestimmungen über das eigentliche Straf-Verfahren beginnen, und daß das in demselben normirte „Untersuchungs-Verfahren" den ersten Bestandtheil des Informations-Processes im weitesten Sinne des Wortes bilde. —

Das Gesetz umfaßt in dem Untersuchungs-Verfahren den Inbegriff aller derjenigen gerichtlichen Schritte, welche bei einem Strafprocesse vorläufig geschehen sein müssen, ehevor man — unter Voraussetzung der einmal angenommenen accusatorischen Procedurs-Form (vergl. oben Seite 22 und 23) — gegen irgend eine bestimmte Person mit einer Anklage wegen eines bestimmten Verbrechens oder Vergehens vorgehen, d. h. ehevor gegen ihn als einen wirklich Angeklagten die accusatorische Haupt- oder Schlußverhandlung (X. Hauptstück) stattfinden kann. Unser Gesetz hat aber dieses vorläufige Verfahren, welches von der Doctrin und von anderen Gesetzgebungen regelmäßig mit dem Namen: „Vorverfahren" oder „Voruntersuchung im weitesten Sinne des Wortes" bezeichnet wird, — „Untersuchungs-Verfahren" genannt, um schon in dem Namen anzudeuten, daß es sich hierbei um solche gerichtliche Schritte handle, wobei sowohl das leitende Princip, als auch die Procedurs-Form vorherrschend inquisitorisch zu sein, d. h. der (Untersuchungs-) Richter (Inquirent)

Digitized by Google

von Amtswegen zunächst nach seinem subjectiven Ermessen die materielle Wahrheit zu erforschen, und selbstthätig (activ) vorschreitend, in die Erhebung der inneren Beschaffenheit der Sache und ihres Zusammenhanges mit Personen, nach allen Seiten und Richtungen hin, einzudringen hat; während in dem, diesem Vor- oder Untersuchungs-Verfahren entgegengesetzten, anderen Hauptstadium des Informations-Processes, nemlich bei der „mündlichen Schluß- oder Haupt-Verhandlung", wie schon der Name ausspricht, die Verhandlungs-Form, d. h. eine solche Procedursart vorherrscht, wo zwischen den einander gegenüber stehenden Parteien (Ankläger und Angeklagten) verhandelt, also angreifend (accusatorisch) und vertheidigend vorgegangen wird, und der (erkennende) Richter, über den verhandelnden Parteien stehend, sich zunächst blos receptiv, d. h. die beiderseitigen Ausführungen der Parteien in sich aufnehmend verhält, und seine Hauptaufgabe in dem eigentlichen Richten oder Entscheiden nach dem Ergebnisse dieser Verhandlungen zu bestehen hat. —

Allein in dem dieser Schluß- oder Haupt-Verhandlung vorausgehenden „Untersuchungs-Verfahren" können der Natur der Sache zufolge ebenfalls zweierlei Unter-Stadien ausgeschieden werden, je nachdem nemlich der Untersuchungs-Richter sich vorerst nur auf die Erhebung aller Momente der strafbaren That, so wie auf die Sammlung aller Spuren und Materialien beschränkt, welche zur Entdeckung des Thäters führen können; — oder je nachdem er bereits eine bestimmte Person als verdächtig oder der in Untersuchung stehenden strafbaren That rechtlich beschuldigt bezeichnet hat, dieselbe daher auch als solche behandelt und speciell wider sie verschiedene Amts- oder Untersuchungs-Handlungen vornimmt, wodurch sie bereits persönlich beschwert, und häufig schon dadurch allein an ihrer Ehre, Freiheit, oder im Vermögen und in ihren Familienbeziehungen Nachtheile erleidet. Durch die Amtshandlungen des Untersuchungs-Gerichtes im ersteren dieser zwei Unter-Stadien wird daher regelmäßig noch Niemand persönlich beschwert, wohl aber durch das Vorgehen in der zweiten angedeuteten Beziehung, daher mußte das Gesetz den Uebergangs-Moment vom ersten in das zweite Stadium auch deutlich und bestimmt bezeichnen, und den dießfälligen „Beschluß (der Einleitung der Special-Untersuchung gegen eine bestimmte Person"), weil er eben zunächst ein Individuum persönlich beschwert, zugleich als die Grenz-Scheide zwischen den beiden Stadien ganz genau formuliren, was denn auch im §. 145 geschehen ist. — Diese Betrachtungen würden für sich allein genügen, um die Unterabtheilung des Untersuchungs-Verfahrens in die ebenerwähnten zwei Unter-Stadien in unserem Gesetze zu rechtfertigen. — Das erstere derselben wird im Gesetze mit dem Ausdrucke: „Voruntersuchung" (im engeren Sinne), das zweite hingegen mit dem Namen „Special-Untersuchung" (Abtheilung II dieses Hauptstückes verglichen mit Abtheilung III, und vorzüglich mit §. 145); — beide Bestandtheile oder Unterstadien zusammen aber immer mit dem Aus-

drucke: „Untersuchungs Verfahren" überhaupt (vergl. Abtheilung I und IV dieses Hauptstückes und §§. 10—15, 24, 30 litt. b und c. 37, 38, 42, 51, 53, 120, 121, 161, 219, 225, 229, 235, 236, 239, 241, 257, 259, 264 lit. e, 269 lit. g, 347, 352, 353, 365, 375, 384, 406 und 419) oder mit dem damit synonimen Worte: „strafgerichtliche Untersuchung" (§§. 104, 146 und 277), oder noch häufiger schlechtweg mit dem Ausdrucke: „Untersuchung" (§§. 62, 63, 64, 65, 68, 77, 80, 97, 102, 108, 109, 125, 136, 147, 163, 182, 217, 250, 260, 268, 279, 359, 384, 389, 418 und 425) bezeichnet. —

Die Wiedereinführung dieser Scheidung des „Untersuchungs-Verfahrens" in die eigentliche „Voruntersuchung" (über die That sammt der Erforschung der Verdachtsgründe) und in die „Specialuntersuchung" (wider eine bestimmte Person) mochte aber dem neuen Gesetze außerdem, daß sie nach dem Ebengesagten die Natur der Sache für sich hat, also theoretisch richtig ist, um so passender scheinen, als sie einerseits der in der österreichischen Strafgesetzgebung von jeher heimisch gewesenen, und von der vaterländischen Gerichts-Praxis aus praktischem Bedürfnisse sogar über das Gesetz hinaus festgehaltenen Scheidung des Criminal-Verfahrens in die „Vor- oder General-Untersuchung" und in die „Special-, Haupt- oder ordentliche Untersuchung" entsprach, daher bei unseren Praktikern in altgewohnter Uebung war und sofort die leichte Durchführbarkeit für sich hatte;*) — und als

*) Die Trennung der Criminal-Untersuchung in die Vor- oder General-Untersuchung, die man ehemals häufig auch Informativ-Verfahren oder schlechtweg „informatio" nannte, und in die Special- oder ordentliche Untersuchung, welche ihren Ursprung bekanntlich dem canonischen Rechte und den italienischen Criminalisten des Mittelalters dankt, sich von da aus auch in die Praxis des gemeinen deutschen Strafprocesses eingebürgert, und daselbst bis zur Einführung der neuen deutschen Particular-Strafproceßordnungen erhalten hat, — war auch in die älteren österreichischen Landgerichts-Ordnungen übergegangen, welche oben (Seite 2—5 in der Anmerkung) aufgeführt wurden; trotz dem, daß auch nach diesen älteren Gesetzen, wie oben (Seite 2—5) nachgewiesen wurde, nebst dem vorausgehenden Inquisitions-Processe noch ein Anklage-Verfahren stattzufinden hatte. — So hatten insbesondere die Ferdinandeische Landgerichtsordnung für Oesterreich unter der Enns vom 30. December 1656 im I. Th. Art. 22, §§. 2 und 3, und wörtlich übereinstimmend hiermit die Leopoldinische für Oesterreich ob der Enns vom 14. August 1675 im II. Th. Art. 15, §§. 2 und 3 bestimmt: „daß die Inquisition entweder nur summarie oder generaliter (in Beziehung auf die That), oder als Special-Untersuchung wider ein oder mehr verdächtige Personen geschehe." — — Ebenso unterscheidet die Josephinische peinliche Ordnung vom 16. Juli 1707 für Böhmen, Mähren und Schlesien im Art. 3, §§. 8 und 9, die Erhebung des Thatbestandes und die Erforschung der auf die Thäterschaft hinweisenden Anzeigungen, „welche bei denen Rechtsgelehrten Inquisitio Generalis heißet, von der Special-Inquisition." — Vollständig durchgeführt wurde diese Scheidung des Criminal-Verfahrens in der Theresiana vom 31. December 1768, welche im Art. 25, §§. 1, 4 und 10 genaue Vorschriften über die „General-Inquisition" im Gegensatze der ebenda §. 11, dann Art. 27 §§. 1 und 13 normirten „Special-Inquisition" gegeben hatte -

In den späteren vaterländischen Strafgesetzen kommt diese Untertheilung zwar dem Namen nach nicht mehr vor, wohl aber der Sache nach, indem die Josephinische Criminal-Gerichtsordnung vom 1. Juni 1788 in Beziehung auf vorfallende

Digitized by Google

and'rerseits mit dieser Trennung des Untersuchungs-Verfahrens in die erwähnten zwei Stadien, ein anderes wichtiges Rechts-Institut dieses Gesetzes, nemlich die verschiedene Beendigungsart einer strafgerichtlichen Untersuchung, entweder durch „Einstellungs-" oder durch „Ablassungs-Beschluß" im inneren Zusammenhange steht. — Wenn nemlich der höchste Gesetzgeber ebenso sehr durch Gerechtigkeits-, als durch Humanitäts-Gründe sich bewogen sah, die verschiedenen richterlichen Beschlüsse oder Erkenntnisse, wodurch eine einmal eingeleitete strafgerichtliche Procedur abgeschlossen oder erlediget wird, sowohl nach der Formulirung ihres Inhalts-Ausspruches (Elocuts), als auch selbst in ihrer äußeren Bezeichnung oder in ihrem Namen in der Art von einander zu unterscheiden und festzustellen, daß sie genau nur den wirklichen Sachverhalt des im strafgerichtlichen Verfahren thatsächlich Vorgefundenen oder die objective (materielle) Wahrheit wiederspiegeln sollen (vergl. oben Seite 34 und 35, Absatz VIII): so mußte folgerichtig im Gesetze auch eine verschiedene Art der Erledigung einer strafgerichtlichen Untersuchung festgesetzt werden, je nachdem dieselbe erst nur in dem ersteren der angegebenen zwei Unter-Stadien steht, oder bereits bis zur rechtlichen Beschuldigung einer bestimmten Person wegen einer bestimmten strafbaren Handlung vorgeschritten

---

Criminal-Verbrechen die Amtshandlungen der politischen Obrigkeit, d. i. die Thatbestands-Erhebung und das summarische Verhör des Beschuldigten, den Amtshandlungen des Criminal-Gerichtes, d. i. der eigentlichen Criminal-Untersuchung entgegengesetzt (§§. 20, 51, 56, 77, 80 und 82); — das westgalizische Strafgesetzbuch vom 17. Juni 1796 aber (§§. 259, 260 und 284 und VI. Hauptstück), so wie das St. G. B. vom 3. September 1803 (I. Theil, II, III. und IV. Hauptstück im Gegensatze des VI.) „den ordentlichen Untersuchungs-Proceß" den ihm vorausgehenden criminalgerichtlichen Amtshandlungen „der Erhebung des Thatbestandes und der Anzeigungen, so wie der summarischen Abhörung des Beschuldigten" gegenüber stellt. — Das praktische Bedürfniß der Untertheilung des Criminal-Verfahrens in die „Voruntersuchung" und „Special-Untersuchung" („eigentliche oder ordentliche Criminal-Untersuchung") war so groß, daß sich dieselbe auch trotz dem, daß sie, wie oben erwähnt, in den späteren Gesetzen nicht mehr namentlich aufgeführt wurde, sich dennoch fortan über das Gesetz hinaus, in der Praxis und auch im Sprachgebrauche der Gerichte erhalten hatte, und von neueren Novellen, nemlich von der Instruction für die galizischen Criminal-Gerichte vom 28. October 1808, Nr. 867 der J. G. S. §§ 7, 8 und 9, verglichen mit §. 44. — dem n. ö. Appellations-Decrete vom 14. April 1819, Z. 3005 (in Mauchers Handbüchern bei §. 281), den Hofdecreten vom 9 Februar 1822, Nr. 1836 der J. G. S., §. 2 lit. d, 22. März 1823, Nr. 1929, 19. September 1826, Nr. 2220, 10. Februar 1827, Nr. 2285, Patent vom 8. Juli 1833, Nr. 2622 (im Eingange), Hofdecret vom 2. Mai 1834, Nr. 2653 und Hofdecr. vom 28. December 1837 (20. Jänner 1838), Nr. 246 der J. G. S., u. m. a. als bestehend vorausgesetzt worden ist — Mit noch größerer Schärfe hatte der vor der Wiedereinführung des österreichischen Strafgesetzbuches vom 3. September 1803 im österreichischen Italien daselbst geltende „Codice di procedura penale pel Regno d' Italia vom 8. September 1807„ (sieh' auf Seite 7 die Anmerkung) die sogenannte „Information" („le informazioni preliminari") von der eigentlichen Untersuchung oder Instruction („istruzion eregolare") getrennt (vergl. die zwei ersten Titel der parte Iᵐᵃ und die parte IIᵈᵃ dieses Gesetzes). —

Digitized by Google

war. Im ersteren Falle wird das nicht über die Voruntersuchung (im engeren Sinne) hinausgekommene Verfahren durch einen „Einstellungs-Beschluß" (§. 196 lit. a und §. 197); im zweiten Falle aber die bereits gegen eine bestimmte Person vorgeschrittene Special-Untersuchung durch einen „Ablassungs-Beschluß" (§. 196 lit. b und §. 198) beendiget. Nun ist es aber gewiß für jeden Betheiligten praktisch sehr bedeutsam, ob das strafgerichtliche Verfahren wegen einer von ihm gesetzten, oder ihm etwa durch die öffentliche Stimme zur Last gelegten Handlung durch einen Einleitungs- oder durch einen Ablassungs-Beschluß beendiget, d. h. ob im ersten Falle vom Gerichtshofe ausgesprochen werde, daß schon von vorne herein gar keine rechtlichen Verdachtsgründe gegen ihn vorliegen (§. 197); oder ob im zweiten Falle nur erkannt wird, daß sich diejenigen Gründe, welche anfänglich dieser That den Schein einer strafbaren Handlung gaben, oder welche auf ihn einen rechtlichen Verdacht geworfen hatten, erst nachträglich wieder entkräftet worden seien (§. 198). Es ist für jeden Betheiligten praktisch um so wichtiger, daß dieser bedeutsame Unterschied schon durch die verschiedenen Namen der beiderlei Arten von Erkenntnissen ausgeprägt werde, weil von dieser Verschiedenheit auch verschiedenartige Wirkungen in Beziehung auf die Wiederaufnahme des Strafverfahrens abhängen (§. 365 vergl. mit §. 366). Hatte hiernach das Gesetz gute Gründe, den Unterschied zwischen „Einstellungs-Beschluß" einerseits und „Ablassungs-Beschluß" and'rerseits einzuführen, so war eben dadurch auch schon die damit im organischen Zusammenhange stehende Sonderung des Untersuchungs-Verfahrens in die mehrerwähnten zwei Unter-Stadien (Voruntersuchung und Special-Untersuchung) geboten.*) —

*) In der obigen Auseinandersetzung möge zugleich die Widerlegung derjenigen Gründe (?) gefunden werden, welche der Beurtheiler unserer neuen St. P. O. in der Gerichtszeitung (Nr. 101 vom 23. August 1853 Seite 422) gegen die von unserem vorliegenden Gesetze wieder aufgenommene Eintheilung des Untersuchungs-Verfahrens in die „Voruntersuchung" und in die „Special-Untersuchung" geltend zu machen sucht. Der Verfasser dieser Beurtheilung bemerkt dagegen Folgendes:

a. Es sei eine Abgrenzung dieser zwei Stadien des Verfahrens nicht möglich, da dieselben in den meisten Fällen (also denn doch nicht in allen Fällen?) in einander übergehen (?! — soll im Sinne des Herrn Verfassers wohl heißen, sich mit einander vermengen!), und gleichzeitig vorgenommen werden müssen. — — Ich glaube nicht, daß diese Behauptung auch nur rücksichtlich der meisten Fälle von der Praxis als richtig anerkannt werden wird oder auch nur könnte, da ich dagegen wohl nur das Eine zu bemerken brauche, daß selbst dann, wenn gleichzeitig mit der Anzeige, daß eine strafbare Handlung begangen worden ist, auch bereits ein Thäter derselben angezeigt wird, von der Praxis wenigstens „die Erhebung des Thatbestandes", d. i. der wesentliche Bestandtheil der „Voruntersuchung" im scharfen Gegensatze aller gegen die Person des Beschuldigten vorzunehmenden gerichtlichen Schritte gehalten, also die Acte der Voruntersuchung fortan jenen der Special-Untersuchung gegenüber gestellt werden, abgesehen davon, daß der Herr Opponent nicht in Abrede stellen kann, daß diese Eintheilung nur aus der Natur der Sache entnommen, also an sich richtig ist, worauf es doch bei der Gesetzgebung zunächst ankommt. —

Digitized by Google

In Gemäßheit dieser Erwägungen hat unser voliegendes Gesetz die Bestimmungen „über das Untersuchungs-Verfahren" in vier Abtheilungen gesondert, und in der ersten Abtheilung diejenigen „allgemeinen Bestimmungen" zusammengefaßt, welche sich auf das Untersuchungs-Verfahren überhaupt, d. h. sowohl auf das erste, als auf das zweite Stadium desselben beziehen, und theils vor oder bei dessen Einleitung, theils im Laufe desselben zur Anwendung kommen können. — Die zweite Abtheilung enthält die Normen über das erste dieser Stadien, nemlich die „Voruntersuchung" (in dem von dem neuen

b. „Die neue St. P. O. fordere zur Bezeichnung des Beginnes einer Special-Untersuchung nicht etwa einen Beschluß des Gerichtshofes, sondern begnüge sich damit, daß der Untersuchungsrichter die Gründe dafür zu den Acten bringe." — Soll damit gesagt sein, und dieß kann ja doch nur der einzige verständige Sinn des Einwurfs sein, daß die neue St. P. O. den Anfangs-Moment der Special-Untersuchung nicht bestimmt genug bezeichne, so widerlegt sich derselbe schon durch den einfachen Hinblick auf den §. 145, welcher zu dieser Einleitung allerdings „einen förmlichen, motivirten, und zu den Acten zu hinterlegenden Beschluß des Untersuchungs-Gerichtes" fordert. —

c. „Die allerdings zweckmäßige (!) Unterscheidung zwischen einem Einstellungs- und einem Ablassungs-Beschlusse hätte sehr gut in die neue St. P. O. aufgenommen werden können, ohne daß es nöthig gewesen wäre, mit dem Worte: „Voruntersuchung" einen so engen, mit dem allgemeinen Sprachgebrauche sowohl (?), als mit jenem der bisherigen österreichischen Strafproceßgesetze im Widerspruch stehenden (?) Begriff zu verbinden, und für die ganze Voruntersuchung im weiteren Sinne, wie es in der St. P. O. vom Jahre 1850 enthalten ist, einen so vagen (?) Ausdruck, wie „das Untersuchungs-Verfahren" zu wählen." — — Wie unbegründet dieser Vorwurf nach allen seinen Theilen, und wie es kaum begreiflich ist, daß er von einem, wie es scheint, mit der Geschichte und Literatur des Strafprocesses sonst wohl vertrauten Beurtheiler gemacht werden konnte, zeigt schon die oben im Texte vorkommende Erörterung. Wird von dem Herrn Kritiker einmal zugestanden, daß die Unterscheidung zwischen Einstellungs- und Ablassungs-Beschluß zweckmäßig sei, so ist dadurch schon logisch die Sonderung auch des Untersuchungs-Verfahrens in jene zwei Stadien vorbedingt, welche eben durch diese zwei verschiedenen Beendigungsarten scharf auseinander gehalten werden sollen. — Daß die engere, von der neuen St. P. O. wiederangenommene Bedeutung des Ausdruckes: „Voruntersuchung" gerade dem allgemeinen, seit Jahrhunderten in der Doctrin und in der Praxis des gemeinen deutschen Strafprocesses festgehaltenen Sprachgebrauche nicht nur nicht widerspreche, sondern vollkommen conform sei, hätte sich der Herr Beurtheiler fast aus jedem älteren und neueren Handbuche des gemeinen deutschen Strafprocesses, z. B. von Mittermaier, Martin, Bauer, Heffter, Abegg u. s. f., und namentlich auch aus Würth's Erläuterung der österr. St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (Seite 187—189) überzeugen können, wo der von dem Beurtheiler des neuen Gesetzes bestrittene Sinn als der den früheren Gesetzen entsprechende dargelegt wird. — Wie durch und durch unwahr endlich der Theil des Einwurfes ist, daß die angefochtene Bedeutung mit dem Sprachgebrauche der bisherigen österreichischen Strafproceßgesetze im Widerspruch stehe, zeigte die in der unmittelbar vorhergehenden Anmerkung (oben auf Seite 162 und 163) geschehene rechtshistorische Nachweisung. — Sollte den obigen Beurtheiler unseres neuen Gesetzes nicht auch hierbei wieder seine Vorliebe für das Schoßkind (die St. P. O. vom 17. Jänner 1850), von welcher freilich das neue Gesetz auch in diesem Punkte abweicht, zu einer Argumentation inducirt haben, deren Unrichtigkeit er bei tieferer Erwägung wohl gewiß selbst erkennt? — —

Digitized by Google

Gesetze festgesetzten Sinne), und in der dritten wird die „Special-Untersuchung" geregelt. Die vierte Abtheilung endlich bildet die natürliche Ergänzung und Vervollständigung aller drei vorhergehenden Abtheilungen, und namentlich auch der ersten, indem sie ebenfalls wieder allgemeine Bestimmungen über die „Beendigung des Untersuchungs-Verfahrens überhaupt" enthält, daher sich sowohl auf die Beendigung der Voruntersuchung, als der Special-Untersuchung bezieht. —

Im Ganzen ist das neue Gesetz bei den Bestimmungen dieses Hauptstückes zunächst den Vorschriften des Strafgesetzes vom 3. September 1803 gefolgt, da dessen Vorzüge in Beziehung auf die Art, wie darin das inquisitorische Verfahren geregelt wird (und das „Untersuchungs-Verfahren" muß ja zunächst doch immer inquisitorisch eingerichtet sein), und namentlich die Klarheit, Faßlichkeit, lichtvolle Anordnung und erschöpfende Vollständigkeit der dießfälligen Vorschriften allgemein anerkannt waren, und sich auch in einer halbhundertjährigen darüber gemachten Erfahrung als trefflich bewährt haben. Das neue Gesetz hat hiervon einerseits nur diejenigen Bestimmungen weggelassen, welche sich, wie z. B. die Normen über die s. g. Ungehorsamsstrafen im Strafverfahren,*) mit dem Geiste des neuen Gesetzes nicht mehr vertrugen, indem dasselbe jede wie immer geartete, wenn auch noch so entfernte und indirecte Erpressung eines Geständnisses des Beschuldigten hintan halten wollte (vergl. oben auf Seite 43); and'rerseits aber in Einzelnheiten auch viele neue Bestimmungen hinzugefügt, welche theils aus den zum St. G. B. vom 3. September 1803 erschienenen Novellen, theils aus der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 entnommen sind, theils sich durch anderweitige über die bisherigen vaterländischen Gesetze gemachten Erfahrungen, und durch die Anforderungen der Wissenschaft, so wie durch den Rückblick auf andere Gesetzgebungen der neueren Zeit, als wünschenswerth dargestellt haben.**)

*) Der Wahrheit zur Steuer muß aber bemerkt werden, daß die oben erwähnten Bestimmungen über die s. g. „Ungehorsamsstrafen im Strafverfahren" bereits durch die denkwürdige (von dem edlen Sommaruga als Justizminister vermittelte) a. h. Verordnung vom 22. Mai 1848 (in der Sammlung der politischen Gesetze, Band 76, Seite 238—243, und in allen Provinzial-Gesetzsammlungen des Jahrgangs 1848) Art. VII abgeschafft worden waren, gleichwie denn eben dieses Gesetz auch in Beziehung auf einige andere Punkte des Criminal-Verfahrens, z. B. über Hausdurchsuchungen, Untersuchungshaft, Einrichtung der Untersuchungs-Gefängnisse (Art. IV, V und VI) wichtige Verbesserungen und Humanisirungen des Gesetzes vom Jahre 1803 eingeführt hatte (vergl. über Veranlassung und anderweitigen Inhalt dieser denkwürdigen Novelle meine Erläuterung des österr. Strafgesetzes vom 27. Mai 1852, 5. Heft, Seite 390, Anmerkung). —

**) Den Vorzug des neuen Gesetzes in Beziehung auf die in diesem (VII.) Hauptstücke vorkommenden Vorschriften erkennt selbst der mehrgenannte Beurtheiler desselben in der Gerichtszeitung (Nr. 101 vom 23. August 1853, Seite 322) mit folgenden Worten an: „Im Ganzen zeichnet sich dieser Theil der neuen St. P. O. durch sehr lobenswerthe Vollständigkeit aus. Insbesondere bilden die ausführlichen Vorschriften über die Thatbestandeserhebung einen sehr guten Leitfaden für angehende Untersuchungsrichter, und werden daher vorzüglich in den östlichen Theilen des Kaiserstaates gewiß mit besonderem Beifalle aufgenommen werden." —

Digitized by Google

Zur Abtheilung I.

Allgemeine Bestimmungen (über das Untersuchungs-Verfahren).

(§§. 60—65.)

Der

§. 60

setzt im Sinne der bisherigen Erörterungen den Zweck des Untersuchungs-Verfahrens fest, und spricht den Gegensatz desselben im Verhältnisse zu der accusatorischen Schlußverhandlung mit besonderer Schärfe durch die Schlußworte aus: „daß durch das Untersuchungs-Verfahren zunächst all' Dasjenige in das Klare gesetzt werden soll, was zur Schöpfung eines Einleitungs-, Ablassungs- oder Anklage-Beschlusses (im letzteren Falle also zur Vorbereitung und zum Beginne einer accusatorischen Schlußverhandlung) erforderlich ist." —

Die Gründe, aus welchen das dermalige Gesetz im

§. 61

in Beziehung auf die erste Einleitung des strafgerichtlichen (Untersuchungs-) Verfahrens unbedingt dem Grundsatze der Verfolgung „von Amtswegen" huldigte, „ohne daß der Untersuchungsrichter hierzu (wie es im Gegensatze davon durch die §§. 90 und 94 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 vorgeschrieben war) die Anträge des Staatsanwaltes abzuwarten hat," sind bereits früher (oben auf Seite 21 ad lit. a, Seite 24 und 37, zur Zahl 1 und Seite 39; — vorzüglich aber in der Anmerkung auf Seite 38) ausführlich erörtert worden; gleichwie ebenfalls schon aus anderem Anlasse (Seite 50) darauf hingedeutet worden ist, daß es nur die Rücksicht für die Handhabung und Wahrung der öffentlichen Sicherheit war, welche das Gesetz zu der Schlußbestimmung dieses Paragraphes veranlaßte, wornach bei solchen Verbrechen und Vergehen, rücksichtlich welcher sogleich bei ihrer Entdeckung im Interesse der öffentlichen Sicherheit polizeiliche Maßregeln erforderlich sein könnten, gleichzeitig mit der Einleitung des Untersuchungs-Verfahrens von dem Untersuchungsgerichte auch die angemessene Mittheilung an die Sicherheitsbehörde gemacht werden muß. —

Aus der gegenseitigen Vergleichung der

§§. 62 und 63

ergibt sich, daß das Untersuchungs-Verfahren ein wesentlich verschiedenes sein wird, je nachdem dasselbe nach §. 10 lit. c von einem Bezirksgerichte, oder nach Vorschrift des §. 10 litt. a und b bei dem Gerichtshofe selbst geführt werden wird. Bei dem ersteren fungirt nemlich der Untersuchungsrichter regelmäßig ohne Mitwirkung der Staatsanwaltschaft, während bei dem letzteren die gerade entgegengesetzte Regel, nemlich das gemeinschaftliche und einverständliche Vorgehen des Untersuchungsrichters mit dem

Staatsanwalte stattfinden, und insbesondere die durch das Citat der §§. 77, 104, 110, 145, 148, 150, 151, 153, 156, 186 und 190 namentlich aufgeführten wichtigen Acte und Beschlüsse des Untersuchungs-Gerichtes in der Regel nie, wenn nemlich nicht Gefahr am Verzuge haftet, ohne vorläufige Verständigung des Staatsanwalts vorgenommen oder gefaßt werden sollen.

Es kann nicht in Abrede gestellt werden, daß diese Verschiedenheit des strafgerichtlichen Untersuchungs-Verfahrens je nach Verschiedenheit der Orte (welche daher zuletzt von dem Zufalle abhängt, ob ein Verbrechen oder Vergehen an einem solchen Orte, wo sich ein Collegial-Gerichtshof erster Instanz befindet, oder doch in dessen engerem Umkreise, — oder ob dasselbe außer diesem Umkreise begangen wurde) einer derjenigen Momente unseres neuen Gesetzes ist, rücksichtlich dessen jeder unbefangene Vaterlandsfreund wünschen muß, daß er alsbald einer solchen Organisation der Gerichte Platz machen möge, wornach die Strafrechtspflege durchweg nur von Collegial-Gerichtshöfen geübt werden würde, bei welchen sich immer zugleich ein Organ der Staatsanwaltschaft befindet, wornach also die nur aus Einzeln-Richtern bestehenden Bezirks-Untersuchungs-Gerichte nach und nach entfallen, und sofort auch das Untersuchungs-Verfahren über alle Verbrechen und Vergehen schlechterdings nur bei collegialen Gerichtshöfen, und unter Mitwirkung der Staatsanwaltschaft gepflogen werden könnte. — Allein es wurden schon oben (Seite 18 und 19) die materiellen, zumal finanziellen Schwierigkeiten angedeutet, welche es unmöglich machten, diese ohne Zweifel vollkommnere und die Rechtsgleichheit auch in Beziehung auf die Gerichts-Verfassung vollständig durchführende Justiz-Organisation schon jetzt in's Leben zu setzen, und welche es nothwendig machten, sich vor der Hand zum Theile mit Bezirks-Einzeln-Gerichten als Untersuchungs-Gerichten zu behelfen; gleichwie auch eben daselbst (Seite 19 und 20) bereits auf diejenigen Bestimmungen des vorstehenden §. 62 und der §§. 11 und 14 hingewiesen worden ist, wodurch das Gesetz auch rücksichtlich jener Untersuchungen, die bei Bezirks-Gerichten geführt, wenigstens nach Möglichkeit die fortlaufende Aufsicht, Oberleitung und Controle sowohl des Gerichtshofes, als des Staatsanwaltes zu verwirklichen bestrebt ist. —

Wenn es aber hiernach keinem Zweifel unterliegt, daß diejenigen Untersuchungen, welche nach §. 63 bei dem Gerichtshofe selbst geführt werden, theils dadurch, daß der Untersuchungsrichter „über alle anhängigen Untersuchungen an den Gerichtshof von 14 zu 14 Tagen mündlichen Vortrag erstatten muß", und daß er sich sofort bei demselben über jeden Schritt Raths erholen, und in allen nur irgendwie zweifelhaften oder wichtigen Vorfällen dessen Entscheidnng unmittelbar und unverzüglich veranlassen kann; theils und insbesondere durch die das ganze Untersuchungs-Verfahren unmittelbar begleitende Mitwirkung des Staatsanwaltes die Garantie größerer Genauigkeit und Umsicht für sich haben: so mußte doch andrerseits auch gegen die über die analoge Vorschrift der St. P. O. vom 17. Jänner

Digitized by Google

1850 (§§. 90 und 96) oft gehörte Klage Abhilfe getroffen werden, daß durch den in Folge des vorgeschriebenen steten Wechselverkehres zwischen dem Untersuchungsrichter und dem Staatsanwalte, zwischen beiden nothwendigen Schriftenwechsel, sowie überhaupt durch die Nothwendigkeit der Abwartung der Anträge des Staatsanwaltes bei allen wichtigen Untersuchungsschritten nur zu häufig Verzögerungen, und nicht selten Versäumniß des entscheidenden Zeitpunktes zur Vornahme dieses oder jenes wichtigen Actes eintrete. Das neue Gesetz suchte im §. 63 (zweiter Absatz) diese Uebelstände theils dadurch, daß es, wie schon erwähnt wurde, den Untersuchungsrichter ermächtigte, in allen Fällen, „wo Gefahr am Verzuge ist", selbst die wichtigsten und oben namentlich citirten Acte auch ohne vorläufige Verständigung des Staatsanwaltes vorzunehmen, theils durch die Vorschrift zu beseitigen: „daß dieser stete Verkehr zwischen dem Untersuchungsrichter und dem Staatsanwalte im kurzen Wege, und mit Ausschließung jedes Schriftenwechsels zu pflegen, und deßhalb die Untersuchung in keiner Weise zu verzögern sei." —

Dieser Vorschrift steht aber nicht entgegen, daß die gegenseitige Zumittlung der Acten, so wie die von dem Staatsanwalte an den Untersuchungsrichter gerichteten Anträge und des letzteren Erwiderung hierauf, nicht dennoch auf den Actenstücken selbst, zum Behufe ihrer Verification, z. B. in der geschäftsüblichen Form auf der Außenseite (durch s. g. Indorsat) mit wenigen Worten oder selbst Buchstaben schriftlich fixirt werden, so etwa durch die a tergo des Geschäftsstückes, z. B. des Thatbestands-Erhebungs-, oder der Zeugen-Vernehmungs-, oder der Verhörs-Protocolle anzubringende Verfügung: „Dem Herrn Staatsanwalte zur Einsicht. N. N., Untersuchungsrichter", oder noch kürzer: „Dem St. A. z. E. N. N., U. R." — und entgegen: „Zurück mit dem Antrage auf Vernehmung des A, B u. s. f. N. N., Staatsanwalt" u. s. f. u. s. f. —

In den

§§. 64 und 65

regelt das Gesetz die „im Untersuchungs-Verfahren zulässigen Rechtsmittel". Es unterscheidet hierbei die Rechtsmittel

A. bei Meinungs-Differenzen zwischen dem Untersuchungsrichter und dem Staatsanwalte, von
B. den Rechtsmitteln, welche anderen, bei dem Untersuchungs-Verfahren betheiligten Parteien zustehen, und gibt endlich
C. mehrere diesen beiderseitigen Rechtsmitteln gemeinschaftliche Bestimmungen über die Frist und Art der Einbringung, so wie über die Rechtswirkung dieser Rechtsmittel.

In der ersteren Beziehung

ad A

bestimmt das Gesetz vorerst, daß

a. in derlei Fällen der Untersuchungsrichter, mag nun das Unter-

Digitized by Google

suchungs-Verfahren bei einem Bezirks-Gerichte, oder bei dem Gerichtshofe selbst geführt werden, die Entscheidung des Gerichtshofes, zu dessen dießfälliger Berathung aber der Staatsanwalt beigezogen werden muß,*) einzuholen habe (§. 64). — Gibt sich der Staatsanwalt mit dieser Entscheidung des Gerichtshofes nicht zufrieden und handelt es sich nicht um solche Beschlüsse und Verfügungen des Gerichtshofes erster Instanz, wodurch blos Erhebungen oder Ergänzungen der Untersuchung angeordnet werden (wogegen gar kein weiterer Rechtszug zulässig ist), so steht dem Staatsanwalte

b. die Beschwerde an das Oberlandesgericht, und

c. in zwei Fällen, wenn es sich nemlich um den im §. 145 geregelten „Beschluß der Einleitung der Special-Untersuchung" oder um den im §. 157 bestimmten „Verhaftsbeschluß gegen einen Beschuldigten" handelt, und wenn überdieß das Oberlandesgericht die dießfällige Verfügung des Gerichtshofes erster Instanz abgeändert hat, auch noch an den obersten Gerichtshof offen (§. 65). —

Eben diese dreierlei Rechtsmittel stehen aber

ad B

auch Jedermann zu, der sich durch eine Verfügung oder Verzögerung des Untersuchungsrichters beschwert erachtet. Es kann dieß nicht blos der Beschuldigte, sondern auch der Beschädigte und Privatankläger, es können dieß aber auch Zeugen und Sachverständige, z. B. in den Fällen der §§. 79, 118, 119 und 133, oder selbst Angehörige des Untersuchten, zumal wenn der letztere in der Untersuchungs-

---

*) Nach dem klaren Wortlaute des §. 35 kann aber der Staatsanwalt nicht blos bei der dießfälligen Berathschlagung, sondern auch bei der Abstimmung des Gerichtshofes gegenwärtig sein; — da aber dieß nicht gerade sein muß, so war es nothwendig, daß das Gesetz im §. 65 noch überdieß anordnete, daß er jedenfalls „von dem Beschlusse des Gerichtshofes (und zwar im kürzesten Wege, und mit Vermeidung aller Schreiberei) durch Mittheilung desselben zur Einsicht verständiget werde," weil ihm nach der oben im Texte folgenden Auseinandersetzung gegen derlei Entscheidungen des Gerichtshofes erster Instanz eine Beschwerde an das Oberlandesgericht und zwar regelmäßig binnen einer Fallfrist von acht Tagen „vom Tage der erfolgten Verständigung angefangen" zusteht, daher actenmäßig constatirt werden muß, daß und wann er von dem erstrichterlichen Beschlusse verständiget worden ist. Wie unrichtig daher die von Frühwald (in seinem Handbuche des österreichischen Strafprocesses, Wien 1854 Seite 70, Absatz II) gezogene Schlußfolgerung sei, daß in dem Falle der Frage der Staatsanwalt bei der Abstimmung des Gerichtshofes nicht zugegen sein dürfe, weil sonst das Gesetz nicht erst die Mittheilung des Beschlusses zu seiner Einsicht angeordnet hätte, bedarf keiner Erörterung. —

Daß übrigens auch der Untersuchungsrichter zu den dießfälligen Berathungen und Beschlußfassungen des Gerichtshofes, und zwar allerdings auch mit entscheidender Stimme sowohl als einfacher Votant, als auch als Referent beigezogen werden dürfe, ergibt sich aus der oben (Seite 153) beim §. 53 zur litt. ee gegebenen Auseinandersetzung. —

Digitized by Google

haft ist, und noch manche andere Personen sein. Allen diesen Personen kommt nemlich nach der klaren Anordnung des §. 64 das Befugniß zu,

a. gegen jeden Beschluß, und gegen jede wie immer geartete Verfügung des Untersuchungsrichters*) die Entscheidung des Gerichtshofes zu verlangen, zu dessen dießfälliger Berathung aber wieder der Staatsanwalt beigezogen werden muß.**) —

Den ebengenannten Personen stehen aber nach der Vorschrift des §. 65 auch die beiden andern, zur lit. A unter b und c erörterten Rechtsmittel der weiteren Beschwerde an das Oberlandesgericht und an den obersten Gerichtshof unter denselben Beschränkungen und Voraussetzungen zu, unter welchen ebenda die gleichartige Beschwerde des Staatsanwaltes als zulässig dargestellt wurde. — Hieraus ergibt sich, daß die Gesetzgebung bei Erlassung der dießfälligen Bestimmungen vorzugsweise von dem doppelten Gesichtspunkte ausging, einerseits Jedermann, der sich durch eine unterrichterliche Verfügung, zumal durch Beschlüsse eines Einzeln-(Untersuchungs-)Richters beschwert fühlt, den Weg um Abhilfe an die höheren Gerichte offen zu lassen (vergl. oben Seite 41 und 42), und andrerseits in Beziehung auf die Geltendmachung solcher Rechtsmittel den Verfolger oder Ankläger (Staatsanwalt) und die übrigen im Strafprocesse betheiligten Personen, und zumal den Verfolgten (Beschuldigten) im Dienste der Gerechtigkeit — einander gleich zu halten (vergl. oben Seite 43). — Diese Gleichhaltung des Staatsanwalts mit allen übrigen im Strafprocesse betheiligten Parteien führt das Gesetz

ad C

auch in Beziehung auf die Frist und Art der Anbringung dieser Rechtsmittel, und auf die Rechtswirkungen derselben durch. —

Was nun einmal das erste von den angeführten drei, so eben ad A und B übereinstimmend unter lit. a dargestellte Rechtsmittel betrifft, so hat das Gesetz hierfür gar keine Frist vorgeschrieben, daher diese „Entscheidung des Gerichtshofes, über eine vom Untersuchungsrichter geschehene Verweigerung der Ausführung eines Antrages des Staatsanwaltes, oder über was immer für eine Verfügung oder Verzögerung des Untersuchungsrichters" in jedem Stadium des Untersuchungs-Verfahrens und zu was immer für einer Zeit während der

*) Das Gesetz bedient sich sowohl im §. 64, als auch im §. 65 zur Bezeichnung derjenigen Beschlüsse und Verfügungen, wider welche die obigen Rechtsmittel zulässig sind, einer sehr weitgreifenden Textirung, nemlich der Worte: „in Beziehung auf die Untersuchung oder einzelne Amtshandlungen in derselben", und statt der letzteren Worte abwechselnd auch der Ausdrucksweise: „oder im Laufe der Untersuchung"; — um auf solche Weise alle sich nur irgendwie auf die Untersuchung beziehenden, daher allerdings auch die der wirklichen Einleitung derselben vielleicht vorhergehenden, etwa gerade erst die Frage: „ob eine solche einzuleiten sei oder nicht?" betreffenden, Verfügungen und Beschlüsse darunter subsumiren zu können. —

**) Vergl. die Anmerkung * auf Seite 170. —

Digitized by Google

Dauer desselben angesucht werden kann. — Diese Einholung der Entscheidung des Gerichtshofes ohne alle Frist-Beschränkung lag wohl ganz in der Natur der Sache, da von sehr vielen dieser Beschlüsse und Verfügungen des Untersuchungsrichters die Betheiligten nicht eigens und insbesondere verständiget werden, daher schon an sich der Zeitpunkt, von welchem an (terminus a quo) ihnen eine etwaige Fallfrist zu laufen hätte, gar nicht bestimmt werden könnte,*) und weil ferner so manche dieser Verfügungen des Untersuchungsrichters, so z. B. eine Hausdurchsuchung, Beschlagnahme oder Eröffnung von Briefen, eine neu angeordnete strengere Behandlung in Beziehung auf die Untersuchungshaft, endlich jede Verzögerung, — oft nicht gerade im ersten Augenblicke, wohl aber bei ihrer längeren Dauer, Fortsetzung oder Wiederholung den Betheiligten beschwert und ihm daher gerechter und billiger Weise dagegen auch fortan, d. h. ohne Abschneidung durch eine Fallfrist, der Weg um Abhilfe bei der höheren Behörde offen bleiben muß. — Das Gesetz konnte aber ohne Gefährdung des geregelten Fortganges der Untersuchung umsomehr von jeder Fallfrist für dieses Ansuchen um die Entscheidung des Gerichtshofes Umgang nehmen, als es eben diesem Ansuchen keine hemmende Rechtswirkung einräumt. Der §. 64 erklärt nemlich wörtlich: „daß deßhalb der Vollzug der Verfügung des Untersuchungsrichters nicht gehemmt werden darf.“**)

Was nun aber die oben

ad b und c erwähnten Rechtsmittel der Beschwerde an ein höheres Gericht betrifft, so muß in Beziehung auf die Einbringung derselben

---

*) Dieß ist z. B. der Fall hinsichtlich der Eröffnung der bereits mit Beschlag belegten Briefe (§. 111); hinsichtlich des Beschlusses der Einleitung der Special-Untersuchung (§. 145); hinsichtlich aller Verfügungen, wodurch der Untersuchungsrichter entweder im Allgemeinen auf alle Untersuchungs-Gefangenen, oder in Beziehung auf einen einzelnen Verhafteten strengere Maßnahmen verfügt, oder demselben gewisse Erleichterungen, deren Gewährung das Gesetz im Allgemeinen seinem Ermessen anheimstellt (z. B. §§. 165, 166, 167, 168 u. m. a.), entzieht u. s. f. u. s. f. Dagegen hat das Gesetz bei mehreren anderen Beschlüssen des Untersuchungsrichters, z. B. in Beziehung auf die Hausdurchsuchung, Durchsuchung von Briefen, oder anderen Schriften und Papieren, auf die Verfügung der eigentlichen Untersuchungshaft gegen den Beschuldigten eine besondere Verständigung des Betheiligten vorgeschrieben (§§. 105, 108, 157). —

**) Es liegt in der Natur der Sache, daß der obige Wortlaut („Vollzug der Verfügung“) nur auf jene Fälle Anwendung finde, wo der Untersuchungsrichter etwas Positives, d. h. irgend eine wirklich zu treffende Vorkehrung, z. B. eine Haus- oder Persons-Durchsuchung, eine Verhaftung u. dergl. angeordnet hat, nicht aber auch auf jene Fälle, wo der Untersuchungsrichter auf gewisse Anträge des Staatsanwaltes, oder auf das Ansuchen von Parteien zur Vorkehrung oder Wiederaufhebung solcher Maßnahmen gar nicht eingeht, wo er also Nichts verfügt, daher auch von einem einstweiligen Vollzug oder Nichtvollzug seiner Verfügung nicht die Rede sein kann. — In solchen Fällen wird daher einstweilen, bis nemlich die Entscheidung des Gerichtshofes erfolgt, auch gar Nichts vorgekehrt, sondern die Sache bleibt in statu quo. —

Digitized by Google

unterschieden werden, ob sie gegen einen solchen Beschluß des Gerichtshofes gerichtet werden wollen, wovon die Betheiligten insbesondere (und zwar nach §. 65 „der Staatsanwalt durch Mittheilung des Beschlusses zur Einsicht, die übrigen Parteien aber durch Zustellung einer ämtlichen Abschrift") zu verständigen sind, oder gegen solche Verfügungen desselben, rücksichtlich welcher dieß nicht zu geschehen hat. —

Ist das Erste der Fall, was (nach dem ersten und vierten Absatze des §. 65) bei jeder erst durch das Begehren des Staatsanwalts oder einer Partei herbeigeführten Entscheidung des Gerichtshofes und der höheren Gerichte zu geschehen hat, so ist (in dem dritten Absatze des §. 65) für die angeführten Beschwerden (sowohl an's Oberlandesgericht, als auch an den obersten Gerichtshof) eine Frist „von acht Tagen vom Tage der erfolgten Verständigung" festgesetzt, nach deren unbenütztem Ablauf daher das Recht zur Ergreifung dieser Beschwerde erloschen ist (§. 5).*) —

Tritt aber der zweite Fall ein, geschah nemlich von dem Beschlusse des Gerichtshofes erster Instanz keine eigene Verständigung der Betheiligten, so ist kein Anfangstermin vorhanden, von dem an eine Fallfrist zu laufen beginnen würde. Dieß findet in allen denjenigen Fällen statt, wo der Untersuchungsrichter selbst, ohne Anregung von Seite des Staatsanwaltes oder einer der Parteien, nach Maßgabe der §§. 62 und 63 den Beschluß des Gerichtshofes hinsichtlich einer solchen Amtshandlung in Anspruch nimmt, welche er nach dem Gesetze allerdings selbstständig vorzunehmen berechtiget wäre, wofür er aber vielleicht bei der Wichtigkeit des concreten Falles nicht die Verantwortung auf sich nehmen will. In diesen Fällen tritt der Beschluß des Gerichtshofes eigentlich nur an die Stelle des Beschlusses des Untersuchungsrichters, und es mußte daher consequent von ihm das Nemliche festgesetzt werden, was oben von der Beschwerde gegen die Verfügungen und Beschlüsse des Untersuchungsrichters dargestellt wurde. Das Gesetz hat daher für diesen Fall ausdrücklich keine Fallfrist festgesetzt, und dadurch implicite zugestanden, daß die Beschwerde gegen solche Beschlüsse des Gerichtshofes, insoferne davon nicht eine besondere Verständigung an die Parteien auszufertigen ist,**) ohne Beschränkung auf eine bestimmte Frist

*) Wenn das Gesetz im §. 161 (dritter Absatz) erklärt: „daß die Beschwerdeführung des Staatsanwalts gegen den Beschluß des Gerichtshofes, wodurch die Untersuchungshaft aufgehoben wurde, nur dann aufschiebende Wirkung habe, wenn der Staatsanwalt seine Beschwerde gleich bei Eröffnung des Beschlusses anmeldet, und längstens binnen drei Tagen ausführt:" — so ist dieß nach dem klaren Wortlaute dieser Gesetzesstelle keineswegs eine Ausnahme von der obigen im §. 65 ganz allgemein festgesetzten Regel der achttägigen Frist, sondern nur eine besondere Bestimmung in Ansehung der hemmenden Rechtswirkung der gedachten Beschwerdeführung, wovon unten noch näher die Rede ist. Das Recht des Staatsanwaltes zur Beschwerdeführung ist daher auch in dem Falle des §. 161 nach Ablauf der hier festgesetzten drei Tage keineswegs erloschen, sondern dauert durch die vollen acht, ihm durch den §. 65 hierzu eingeräumten Tage fort; allein nach Ablauf der ersten drei Tage verliert die Beschwerde in dem in §. 161 vorausgesetzten Falle ihren — Suspensiv-Effect.

**) Vergl. die Anmerkung * auf Seite 172.

Digitized by Google

in jedem Stadium des Untersuchungs-Verfahrens eingebracht werden kann. —

In Beziehung auf die Art der Einbringung der unter litt. b und c erwähnten Beschwerden hat das Gesetz (im dritten Absatze des § 65) die allgemeine Anordnung gegeben: „daß dieselben entweder bei dem Gerichtshofe selbst, oder bei dem Untersuchungsrichter (entweder) schriftlich überreicht (oder mündlich) zu Protocoll gegeben werden können." — Offenliegend ließ sich das Gesetz hierbei von der Absicht leiten, jedem, der sich durch die erwähnten Verfügungen eines Gerichtshofes beschwert fühlt, die Beschwerde hiergegen selbst in Beziehung auf die Art ihrer Anbringung möglichst zu erleichtern, und ihm hierfür nach seiner Wahl mehrere Alternativen zu ermöglichen, weil nach den besonderen Umständen des einzelnen Falles ihm hiervon vielleicht nur die eine oder andere volle Beruhigung gewähren wird. Nur hierdurch wird das von dem Gesetze einmal zugestandene Beschwerde-Recht auch praktisch zu einer — Wahrheit werden. —

Was endlich die Rechtswirkungen dieser Rechtsmittel betrifft, so sind hierbei, wie wohl bei jedem Rechtsmittel, zweierlei Wirkungen, nemlich solche zu unterscheiden, welche

aa. schon unmittelbar bei der Anbringung desselben, in Beziehung auf diejenige unterrichterliche Verfügung einzutreten haben, wogegen das Rechtsmittel ergriffen wird, und deren Vollzug wegen des dagegen ergriffenen höheren Rechtszuges häufig einstweilen sistirt wird (effectus suspensivus); und

bb. diejenige Wirkung, welche erst im weiteren Verfolge des angestrengten Rechtsmittels einzutreten hat, wornach nemlich regelmäßig die Acten an eine höhere Behörde vorzulegen sind (effectus devolutivus), und von dieser die unterrichterliche Entscheidung abgeändert werden kann. —

In der ersteren Beziehung

ad aa

ist aber in Ansehung des ersten der oben angedeuteten drei Rechtsmittel, nemlich in Betreff des unter lit. a — sowohl sub A als sub B — erwähnten Begehrens „der Entscheidung des Gerichtshofes über eine Verfügung des Untersuchungsrichters" bereits früher (Seite 172) darauf hingewiesen worden, daß das Gesetz der Anbringung desselben jede hemmende Rechtswirkung versagte, ohne Zweifel aus dem Grunde, um nicht etwa dringende, und von dem Untersuchungsrichter für unabweislich gehaltene Amtshandlungen, und dadurch wohl auch die Zwecke der Strafrechtspflege selbst zu vereiteln. —

Rücksichtsvoller für die Wünsche und Begehren der beschwerdeführenden Parteien ist das Gesetz bei den beiden anderen, oben sub litt. b und c aufgeführten Rechtsmitteln. Es erklärt (im zweiten Absatze des §. 65): „daß derlei Beschwerden nur insoferne aufschiebende

Digitized by Google

Wirkung haben, als nicht Gefahr am Verzuge haftet"*) — Hieraus ergibt sich als Grundsatz, daß der gegen die Entscheidungen des Gerichtshofes erster Instanz an das Oberlandesgericht, und der in den oben sub lit. c erwähnten zwei Ausnahmsfällen gegen die Entscheidungen des Oberlandesgerichtes an den obersten Gerichtshof ergriffenen Beschwerde in der Regel ein Suspensiv-Effect nicht, und nur ausnahmsweise, nemlich nur dann zukomme, wenn keine Gefahr an dem Verzuge derjenigen unterrichterlichen Verfügung oder Entscheidung haftet, wogegen eben die Beschwerde ergriffen wird.**) Diese Ausnahme wird aber wohl in den wenigsten Fällen eintreten, da es sich in dem Falle, wenn einmal gegen einen unterrichterlichen Beschluß eine Beschwerde ergriffen wird, regelmäßig zugleich um solche Beschlüsse der unteren Gerichtshöfe handelt, welche im Interesse einer höheren und schleunigen Rechtspflege ohne alle Verzug vollzogen werden müssen. Dieß ist namentlich in der Regel auch der Fall rücksichtlich derjenigen zwei Beschlüsse, wogegen das sub lit. c erwähnte Rechtsmittel der Beschwerde an den obersten Gerichtshof stattfinden kann. Dennoch kann es Fälle geben, wo die hemmende Rechtswirkung einer solchen Beschwerde ohne Gefährdung für die Zwecke der Strafrechtspflege zugestanden werden kann, z. B. wenn der erste Gerichtshof beschlossen hat, daß die bereits mit Beschlag belegten Briefe auch eröffnet und gelesen werden sollen (§. 111), und der sich durch diesen Beschluß beschwert Fühlende dagegen Beschwerde eingelegt hat, — da hier nach der Voraussetzung die Briefe bereits in den Händen des Gerichtes sind, und daher in der Regel daran, ob dieselben etwas später oder früher wirklich eröffnet und gelesen werden, Nichts gelegen ist, somit an der sogleichen Vollziehung des unterrichterlichen Beschlusses keine Gefahr haftet. —

Für Einen Fall mußte aber zur Wahrung der Zwecke der Strafrechtspflege noch eine besondere Fürsorge getroffen werden. Es ist dieß nemlich der Fall, wenn von einem Gerichtshofe beschlossen wird, daß die wider einen Untersuchten bisher bestandene Untersuchungshaft im Laufe des Untersuchungs-Verfahrens nach Maßgabe des §. 161

*) Daß die in der obigen Schlußstelle des zweiten Absatzes des §. 65 vorkommenden Worte: „Eine solche Beschwerde hat nur insoferne aufschiebende Wirkung, als nicht Gefahr am Verzuge haftet" — — sich nicht etwa blos auf die an den obersten Gerichtshof gegen oberlandesgerichtliche Beschlüsse, sondern auf alle in diesem zweiten Absatze erörterten, daher allerdings auch auf die gegen die Entscheidungen des Gerichtshofes erster Instanz an das Oberlandesgericht ergehenden Beschwerden beziehen, ergibt sich aus dem Zusammenhange des ganzen Absatzes von selbst.

**) Daß auch die obige Gesetzesstelle nur auf diejenigen Fälle beschränkt sei, wo ein unterer Gerichtshof eine positive Vorkehrung oder Einleitung einer Maßregel beschlossen hat, keineswegs aber für den Fall anwendbar sei, wenn etwa der Antrag des Staatsanwalts auf Einleitung einer bestimmten Vorkehrung abgelehnt worden ist, wo es sich also nur um negative Beschlüsse handelt, bei welchen ihrer Natur nach schon an sich von keinem Suspensiv-Effecte die Rede sein kann, erhellt aus dem oben auf Seite 172 in der Anmerkung ** Gesagten.

Digitized by Google

wieder aufgehoben werde, und der Staatsanwalt dagegen Beschwerde einzulegen findet. Würde nun etwa nach der obigen Regel auch dieser Beschwerde keine aufschiebende Rechtswirkung eingeräumt, so würde der Verhaftete augenblicklich frei gelassen werden müssen, und derselbe vielleicht seiner Zeit, wenn eben das höhere Gericht den unterrichterlichen Aufhebungs-Beschluß annullirt, und die Fortsetzung der Untersuchungshaft beschließt, bereits flüchtig geworden sein, und so das Untersuchungs-Verfahren vereiteln. — Es schien daher nothwendig, für diesen Fall die unterrichterliche Verfügung der sogleichen Freilassung eines bisher in der Untersuchungshaft gewesenen Beschuldigten einerseits im Interesse der öffentlichen Sicherheit zwar einstweilen zu sistiren, diese Sistirung aber andrerseits dennoch wenigstens in der Zeit zu beschränken, da durch diese Sistirung zugleich die persönliche Freiheit eines Menschen leidet, und derselbe für seine Freilassung bereits einen Beschluß eines Gerichtshofes für sich hat. Die Vermittlung dieser zwei entgegenstehenden Forderungen strebt der §. 161 an, wenn er im letzten Absatze vorschreibt: „daß die Beschwerdeführung des Staatsanwaltes gegen den Beschluß des Gerichtshofes, wodurch die Untersuchungshaft aufgehoben wird, nur dann aufschiebende Wirkung hat, wenn der Staatsanwalt seine Beschwerde gleich bei Eröffnung des Beschlusses anmeldet, und längstens binnen drei Tagen ausführt.“*) —

Was hingegen die zweite, nemlich die

ad bb

erwähnte Rechtswirkung der aufgeführten Rechtsmittel betrifft, so hat das Gesetz darüber keine besondere Anordnung getroffen, daher treten in dieser Beziehung diejenigen Wirkungen ein, welche schon in der Natur der Sache liegen, daß nemlich der Untersuchungsrichter oder der Gerichtshof erster Instanz, bei welchem eines der angegebenen Rechtsmittel (Gesuch oder Beschwerde) angebracht wird, das Gesuch oder die Beschwerde an dasjenige höhere Gericht zu leiten hat, an welches der weitere Rechtszug gerichtet ist, wobei ihm freisteht (da es das Gesetz nirgends verwehrt hat), in dem Einbegleitungs-Berichte diejenigen Bemerkungen beizufügen, welche ihm etwa zur Rechtfertigung des von ihm selbst gefaßten Beschlusses erforderlich scheinen (Analogie mit der Schlußanordnung des §. 204, und sofort auch mit §§. 211, 302 und 315). —

Ebenso steht den höheren Gerichten, an welche die erwähnten Rechtsmittel gebracht werden, das Befugniß zu, die unterrichterlichen Beschlüsse entweder zu bestätigen, oder abzuändern, und zwar letzteres ebensowohl zu Gunsten, als zum Nachtheile des Beschuldigten, da das Gesetz auch hierüber keine besondere Beschränkung anordnet, und da ja gerade diese Abänderung der unterrichterlichen Entscheidung der durch das angebrachte Rechtsmittel zunächst angestrebte Endzweck ist, dieselbe also in der Natur eines jeden höheren Rechtszuges liegt. —

*) Vergl. übrigens die Anmerkung * auf Seite 173.

Digitized by Google

Zur Abtheilung II des VII. Hauptstückes.

Von der Voruntersuchung.

(§§. 66—133.)

Schon aus der obigen (Seite 159) Auseinandersetzung der leitenden Gesichtspunkte, welche der Unterabtheilung des Untersuchungs-Verfahrens in die Vor- und in die Special-Untersuchung zur Unterlage dienen, ergibt sich, daß das Gesetz in der vorstehenden Abtheilung II nur solche gesetzliche Bestimmungen aufnehmen konnte, welche noch keine Maßregeln gegen eine bestimmte Person als Beschuldigten einschließen, und welche sich daher nur

A. auf die Erhebung des Thatbestandes (erster Abschnitt);

B. auf die Hausdurchsuchung, Personsdurchsuchung, Beschlagnahme und Eröffnung von Briefen und anderen Schriften*) (zweiter Abschnitt) und

C. auf die Vernehmung aller Auskunfts-Personen oder Zeugen (dritter Abschnitt), d. h. auf die Sammlung aller derjenigen Materialien beschränken, aus welchen sich erst die doppelte Grundlage zu dem Beschlusse der Einleitung einer Special-Untersuchung (§. 145), nemlich das objective Dasein eines Verbrechens oder Vergehens, und das Vorhandensein rechtlicher Verdachtsgründe der Thäterschaft gegen eine bestimmte Person ergeben kann. —

Zum I. Abschnitte der (von der Voruntersuchung handelnden) Abtheilung II des VII. Hauptstückes.

Von der Erhebung des Thatbestandes.

(§§. 66—103.)

Was oben (Seite 166) von dem ganzen VII. Hauptstück über das Untersuchungs-Verfahren überhaupt bemerkt worden ist, daß

*) Bei logisch sehr strenger Durchführung des obigen Systems hätten zwar die Bestimmungen „über die Beschlagnahme und Eröffnung von Briefen" in die Abtheilung III, nemlich zur Special-Untersuchung, verwiesen werden sollen, da diese Amtshandlungen nach der klaren Vorschrift der §§. 110 und 111 nur gegen bereits beschuldigte Personen angewendet werden dürfen. — Allein da diese Maßregeln mit der Durchführung und Eröffnung anderer Briefe und Schriften, die z. B. auch bei einer erst zum Zwecke der Ausspürung des Beschuldigten vorgenommenen Hausdurchsuchung, also noch vor der ausgesprochenen rechtlichen Beschuldigung einer bestimmten Person stattfinden kann (§§. 108 und 109), die nächste innere Verwandtschaft haben, häufig damit sogar im untrennbaren Zusammenhange stehen, und sich gegenseitig ergänzen, so folgte das Gesetz bei der Einreihung auch der §§. 110 und 111 in die Normen über die Voruntersuchung offenliegend nur einem praktischen Gesichtspunkte, da gewiß jeder Praktiker alle diese Bestimmungen beisammen an demselben Platze im Gesetze suchen, und befriedigt sein wird, wenn er sie daselbst auch vereiniget findet. —

Digitized by Google

nemlich die Bestimmungen desselben zunächst dem Gesetze vom 3. September 1803 nachgebildet worden sind, dabei aber sorgfältig auch dasjenige berücksichtiget wurde, was hierüber die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 Gutes enthielt, und daß die Gesetzgebung hierbei bestrebt war, namentlich auch alle von der Erfahrung an diesen Bestimmungen dennoch wahrgenommenen Lücken durch möglichst erschöpfende Detail-Vorschriften auszufüllen, ohne hierbei dasjenige unbeachtet zu lassen, was in diesen Beziehungen berichtigend und schärfer bestimmend von der Wissenschaft der Jetztzeit und von anderen neueren Gesetzgebungen vorgebracht wurde, — — dieß gilt vorzugsweise von den in dem gegenwärtigen Abschnitte enthaltenen Normen über die Erhebung des Thatbestandes.*) —

So hat das Gesetz im

§. 66

eine erschöpfende Zusammenstellung aller Zwecke und Richtungen gegeben, welche der Untersuchungsrichter bei der „Erhebung des Thatbestandes" im Auge halten soll, und ohne sich in die Controversen der Schule wegen Eintheilung des Thatbestandes in den objectiven (Corpus delicti) und in den subjectiven einzulassen, dennoch das Wesen desselben nach beiden Seiten hin zu erschöpfen gesucht, indem es vorschreibt, daß nicht blos erhoben werden soll, „ob eine zur Kenntniß des Gerichtes gelangte strafbare Handlung wirklich stattgefunden habe, und deren (objective) Beschaffenheit nach allen Umständen und Wirkungen zu erforschen," sondern daß „insbesondere auch erhoben werden soll, inwieferne die That mit bösem Vorsatze oder aus Fahrlässigkeit begangen worden sei." — —

Mit Benützung und Läuterung der bisherigen Erfahrungen hat ferner das neue Gesetz in den

§§. 67—69

das Institut der in dem älteren Gesetze vom 3. September 1803 vielfach angewendeten „Criminal-Gerichts-Beisitzer" unter dem veränderten Namen: „Gerichts-Zeugen" (in anderen deutschen Gesetzen häufig auch „Urkunds-Personen" genannt) wieder aufgenommen, deren Zuziehung aber einerseits auf sehr wenige, und blos auf die aller-

*) Eben deßhalb, weil unsere dermalige St. P. O. großentheils wieder die Vorschriften des St. G. B. vom 3. September 1803 „hinsichtlich der Erhebung des Thatbestandes" hergestellt hat, kann das mit vorzugsweiser Bedachtnahme auf dieses frühere Gesetz abgefaßte treffliche Werk: „Kitka's Beitrag zur Lehre über die Erhebung des Thatbestandes bei Verbrechen. Wien 1831" den vaterländischen Criminal-Praktikern auch für die Anwendung unserer neuen St. P. O. nicht warm genug empfohlen werden. — Es enthält neben lichtvoller Erklärung der einschlägigen Gesetzesstellen zugleich die reichsten praktischen Belehrungen über das Verhalten des Richters bei der Thatbestandserhebung, und was immer in neuerer Zeit von vaterländischen, oder selbst auswärtigen Schriftstellern über diese wichtige Parthie des strafgerichtlichen Verfahrens geschrieben wurde, hat Kitka's obige Monographie, jedoch nicht immer mit Nennung der Quelle, ganz weidlich ausgebeutet. —

Digitized by Google

wichtigsten Amtshandlungen des Untersuchungs-Verfahrens eingeschränkt,*) und eben dadurch jene nachlässige Erfüllung der dießfälligen Amtspflichten ferne zu halten gesucht, welche häufig den früheren Criminal-Gerichts-Beisitzern zum Vorwurfe gemacht wurde, und die sich insbesondere daraus erklärte, daß man ihre Beiziehung so unnöthig vervielfachte, indem sie bei jeder Amtshandlung des ganzen Untersuchungs-Verfahrens, also namentlich auch bei den zahllosen Vernehmungen von Auskunfts-Personen und Zeugen anwesend sein sollten. Zudem werden die früher öfters vorgekommenen Unregelmäßigkeiten in Beziehung auf das Verhalten der Gerichts-Beisitzer bei unserem künftigen, nemlich bei dem nach der vorliegenden neuen St. P. O. geregelten Strafverfahren gar leicht aufgedeckt werden, da es ja nicht blos dem Beschuldigten, sondern wohl auch jedem anderen Betheiligten freistehen wird, jeden gesetzwidrigen Vorgang, und jede laue Pflichterfüllung der im Untersuchungs-Verfahren beigezogenen Gerichts-Zeugen bei der mündlichen Schlußverhandlung zur Kenntniß des erkennenden Gerichtshofes zu bringen. Eben darin werden diese Gerichts-Zeugen zugleich einen neuen Beweggrund erkennen, ihren Pflichten künftighin — gehörig nachzukommen. — And'rerseits aber hat das dermalige Gesetz, ohne Rücksicht auf die Religions-Confession (nach den früheren Gesetzen waren bekanntlich Bekenner der nichtchristlichen Religion hiervon ausgeschlossen) in der Regel jeden „unbescholtenen" Mann hierzu als fähig erklärt, aber von der Verbindlichkeit, sich als Gerichtszeuge verwenden zu lassen, nur solche Personen befreit, von welchen sich entweder nach ihrer socialen Stellung (wie z. B. von „Frauenspersonen", ferner von solchen Personen, „welche vom Tag- oder Wochenlohn leben"), oder vermöge ihres minderen Bildungsgrades („nur zu diesem Amte „taugliche Männer" sollen hierzu auserlesen werden") keine beruhigende Besorgung dieses Ehrenamtes erwarten läßt, oder bei welchen (wie z. B. bei Seelsorgern, activen Beamten und Militärs, Volksschullehrern, Sanitätspersonen, Angestellten von Eisenbahnen und Dampfschifffahrten u. s. f.) die Verpflichtung zu jenem Ehrenberufe eine nur zu leicht dem öffentlichen Interesse widerstreitende Unterbrechung ihres sonstigen Berufs-Dienstes herbeiführen könnte. — —

In gleicher Weise wurden in den

§§. 70—74

die ebenso zweckmäßigen, als gerechten und liberalen Bestimmungen unserer älteren Gesetze über die in dem Falle zu pflegenden Nach-

*) Der §. 67 erklärt ausdrücklich: „daß der Erhebung des Thatbestandes nur dann Gerichtszeugen beizuziehen seien, insoweit es insbesondere verordnet ist," und citirt hierbei die §§. 77 und 108, woraus also erhellt, daß dieselben insbesondere „bei der Vornahme eines gerichtlichen Augenscheines (§. 77)" und „bei der Entsiegelung und Durchsuchung von Papieren (§. 108)" gegenwärtig zu sein haben. — Nebst diesen zwei, zur Erhebung des Thatbestandes gehörigen Amtshandlungen hat aber das Gesetz (in den §§. 172 und 184) noch bei einem dritten Acte des Untersuchungs-Verfahrens, nemlich „bei dem Verhöre des Beschuldigten" die Beiziehung zweier Gerichts-Zeugen gefordert. Diese beiden §§. (172 und 184) konnten aber füglich im § 67 nicht citirt werden, weil sie sich

Digitized by Google

forschungen, wenn der Ruf oder das Gerücht eines Verbrechens oder Vergehens zu dem Untersuchungs-Gerichte dringt, sowie über Recht und Pflicht der Staatsangehörigen und der öffentlichen Behörden zur Anzeige (Denunciation) von strafbaren Handlungen,*) und über das Verfahren der Untersuchungs-Gerichte über solche Anzeigen, zumal wenn sie anonym oder pseudonym sind, oder von unbekannten Personen herrühren, nach ihrem ganzen Umfange, jedoch nicht ohne mehrfache Verbesserungen der Textirung wieder hergestellt.

Ebenso ist der

§. 75,

wornach „alle Personen, von denen sich mit Wahrscheinlichkeit eine Auskunft über die Umstände der That, oder über die Person von dabei Betheiligten und deren Verhältniß zur That erwarten läßt, und insbesondere auch der durch die strafbare Handlung Beschädigte vernommen werden sollen" — — fast wörtlich aus dem §. 248 des I. Theils des St. G. B. vom 3. September 1803 herübergenommen, und dadurch festgestellt worden, daß der Untersuchungsrichter allerdings auch denjenigen, gegen welchen zwar schon eine Vermutung, daß er selbst der Thäter der verfolgten strafbaren Handlung sein könne, aber noch keine zur formalen rechtlichen Beschuldigung, und zur Einleitung der Special-Untersuchung berechtigenden Verdachtsgründe (vergl. §. 142 in Verbindung mit §§. 134, 135 und 145) vorliegen, vernehmen könne, freilich dann nicht „wie einen Beschuldigten zu verhören (vergl. §. 172)," sondern nur wie eine andere Auskunfts-Person zu vernehmen habe, indem sich aus der Vernehmung einer solchen Person „mit höchster Wahrscheinlichkeit" Aufklärungen des wahren Sachverhaltes erwarten lassen, und in dem Falle, als ein solcher Vernommener ausweichend, oder mit Ausflüchten antwortet, erfahrungsgemäß sich

---

auf Acte der Special-Untersuchung beziehen, im §. 67 aber nur von Amtshandlungen der Thatbestands-Erhebung oder eigentlichen Voruntersuchung die Rede ist.

*) Auch das neue Gesetz (§. 71) hat, gleichwie das Gesetzbuch vom 3. September 1803 (§§. 228 und 229 des I., und §. 295 des II. Theils) die Verpflichtung zur Anzeige von strafbaren Handlungen in der Regel nur den öffentlichen Behörden und Aemtern, keineswegs aber den einzelnen Staatsangehörigen auferlegt. — „Inwieferne die letzteren (verfügt der Schlußabsatz des §. 71) zur Anzeige strafbarer Handlungen verpflichtet sind, wird durch das Strafgesetz bestimmt." — Im Strafgesetze (vom 27. Mai 1852) selbst kommt aber unmittelbar ein einziger Fall (nemlich bei dem Verbrechen des Hochverrathes — §. 61 —) vor, wo die Anzeige des Verbrechens jedem Staatseinwohner, übrigens ebenfalls unter sehr humanen Beschränkungen zur Pflicht gemacht, und die Unterlassung dieser Anzeige selbst als Verbrechen erklärt ist. — Mittelbar gehören hierher noch zwei andere Fälle, nemlich das Verbrechen der „Spionerie und andere Einverständnisse mit dem Feinde" und „der unbefugten Werbung", in Beziehung auf welche sich das Strafgesetz (§§. 67 und 92) „auf die hierüber bestehenden besonderen Vorschriften" beruft, in welchen nemlich (Hofcanzleidecret vom 10. October 1821, Nr. 1808 der J. G. S., §. 14), in Beziehung auf die ebenerwähnten zwei Verbrechen ebenfalls „Jedermann die Anzeige der ihm bekannten Verbrecher", unter Sanction sonstiger Bestrafung, zur Pflicht gemacht ist. —

Digitized by Google

nur zu oft die auch in unserem jetzigen Gesetze (§. 138, Z. 11*) wieder angedeutete Erstarkung der bisherigen vagen Vermuthung zu einem formalen und näheren rechtlichen Verdachtsgrunde ergibt. — Vermöge eben dieser Vorschrift wurde der Untersuchungs-Richter ferner berechtiget und verpflichtet, als Auskunfts-Personen allerdings auch solche Personen zu vernehmen, von welchen schon im Voraus bekannt ist, daß der Beschwörung ihrer Aussage irgend eines der im §. 132 erwähnten Hindernisse im Wege stehen wird, daher allerdings auch bedenkliche Zeugen, dann unmündige Personen, und selbst Kinder in was immer für einer Altersstufe, wenn sie nur überhaupt (nach der Schlußanordnung des §. 112) „zur Zeit ihrer Abhörung von solcher Leibes- und Gemüths-Beschaffenheit sind, um die Wahrheit angeben zu können." —

Auch die Bestimmungen des

§. 76,

wodurch die Vorsichten und Beschränkungen festgesetzt werden, unter welchen die Erhebung und numerische Abschätzung (anderwärts Taxirung genannt) des durch eine strafbare Handlung herbeigeführten materiellen Schadens durch den Beschädigten selbst geschehen darf, oder auf andere Weise verificirt werden muß, hat das neue Gesetz im Wesentlichen aus dem früheren vaterländischen Rechte (§. 253 des I. Theils des St. G. B. von 1803 und fast wörtlich übereinstimmend damit §. 143 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850)) entlehnt, nunmehr aber (was im Gesetze vom 3. September 1803 — §. 253 verbunden mit §. 404 lit. b — und wohl auch in der St. P O. vom 17. Jänner 1850 nicht der Fall war) die Selbst-Taxirung des Beschädigten, „wenn mit Grund zu vermuten ist, daß der Beschädigte seinen Schaden zu hoch angebe", auch für den Fall ausgeschlossen, und an deren Stelle eine anderweitige Verification angeordnet, „wenn die Größe des Schadens (auch nur) auf die Zuerkennung einer Entschädigung von Einfluß sein kann."**)

---

*) Die hier zutreffende Stelle lautet wörtlich: „Ein näherer Verdachtsgrund entsteht gegen eine Person insbesondere, wenn Jemand auf irgend welche Art der obrigkeitlichen Nachforschung vorzubeugen bemüht gewesen ist." —

**) Im Zusammenhange mit der obigen Vorschrift steht die Anordnung des §. 270, Z. 2, wornach die Aussage des Beschädigten über den Betrag des aus der strafbaren Handlung entstandenen Schadens, selbst blos in der Beziehung, insoweit es sich um den Ersatz desselben handelt, keineswegs mehr einen absoluten rechtlichen Beweis herstellt (was allerdings nach §. 404 lit. b des St. G. B. vom Jahre 1803 der Fall war), sondern nur einen rechtlichen Beweis herstellen kann, wenn sie von dem Beschädigten beschworen wird, und ihrer Glaubwürdigkeit sonst kein gegründetes Bedenken entgegensteht (vergl. den Eingang des §. 270 und §. 269 lit. d u. e). — In Uebereinstimmung hiermit verfügte das Gesetz ferner im Schlußabsatze des §. 359: „daß der Richter den selbst durch die beschworne Aussage des Beschädigten constatirten Schaden, insoweit es sich um die Zuerkennung der Entschädigung handelt, und zu vermuten ist, daß der Beschädigte den Schaden zu hoch angebe, mit Beziehung auf die übrigen im §. 76 angedeuteten Verificationsarten mäßigen könne." — Durch alle diese Vorschriften suchte das neue Gesetz einerseits den Gefahren einer widerrecht-

Digitized by Google

Aus dem Inhalte eben dieses Paragraphes, sowie des §. 127, welche beide zusammen doch gewiß die klare Absicht des Gesetzgebers bekunden, daß der Beschädigte über Alles, was durch ihn zur Aufklärung des ganzen Sachverhaltes Beitragendes erhoben werden kann, und in der zweckdienlichsten Weise vernommen werden soll, ergibt sich zugleich, daß der Untersuchungsrichter allerdings auch den Beschädigten, insoweit es für die Eruirung der Wahrheit erheblich sein kann, bei der Vornahme des gerichtlichen Augenscheines zuziehen kann, wenn dieß auch im Gesetze ausdrücklich nicht angeordnet ist. —

Bei der Feststellung der Detail-Vorschriften über das „Wie bei der Erhebung des Thatbestandes vorzugehen sei?“ — folgte das Gesetz der altherkömmlichen, und wohl auch in der Natur der Sache liegenden Unterscheidung zwischen spurlassenden und spurlosen strafbaren Handlungen (crimina facti immanentis und transeuntis), wie es der Gegensatz des §. 77 mit dem §. 103 klar ausspricht. —

Rücksichtlich der ersteren ordnet das Gesetz im §. 77*) die Erhebung des Thatbestandes durch den richterlichen Augenschein an Ort und Stelle an, und hat vorerst in den

§§. 77—85

die allgemeinen Bestimmungen über den richterlichen Augenschein, und über die demselben nach Umständen beizuziehenden Sachverständigen, sofort aber in den §§. 86—102 mehrere Special-Vorschriften für gewisse besondere Fälle zusammengestellt. Besondere Sorgfalt widmet das Gesetz hierbei den Vorschriften für die Erhebung des Thatbestandes bei allen Arten von körperlichen Verletzungen, und insbesondere bei Tödtungen (§§. 86—94), und es hat namentlich im

§. 89

den Inhalt des Experten-Gutachtens (Visum repertum) der Aerzte**) mit größter Schärfe zu präcisiren gesucht. —

Nach dem Wortlaute dieser Gesetzesstelle „hat sich das Gutachten darüber auszusprechen, was in dem vorliegenden Falle die den einge-

---

lichen Bedrückung des Beschädigers zu begegnen, welche sich aus der unbeschränkten Zulassung der Selbst-Taxirung des Schadens durch den Beschädigten ergeben würden, und hat es andererseits zugleich den im Strafprocesse ohnehin nicht ganz passenden besonderen Schätzungseid des Beschädigten hinweggeschafft, welchen für diesen Fall die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 408) und die Verordnung vom 10. Februar 1851, Nr. 39 des R. G. Bl., zugelassen hatte. —

*) Daß durch die im §. 77 ausdrücklich angeordnete Zulassung des Beschuldigten zur Vornahme des Augenscheines, die Zuziehung auch des Beschädigten hierbei nicht ausgeschlossen sei, wurde eben vorher (hier oben, auf Seite 182) am Schlusse der Erörterung über den §. 76 dargethan. —

**) Der §. 88 des jetzigen Gesetzes sagt ausdrücklich: „daß die Leichenschau und Leichenöffnung (also auch das in Frage stehende Gutachten) durch zwei Aerzte, wovon der eine auch blos ein Wundarzt sein kann, vorzunehmen sei.“ Das neue Gesetz läßt also die Vornahme dieser Acte allerdings auch durch zwei Heilärzte zu, während die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 dieß auszuschließen

Digitized by Google

tretenen Tod zunächst bewirkende Ursache gewesen, und wodurch dieselbe erzeugt worden sei."

„Nach Beschaffenheit des Falles ist daher insbesondere zu erörtern:

1. ob nach den vorhandenen Umständen als gewiß oder wahrscheinlich anzunehmen sei, daß der Tod

a. in Folge der wahrgenommenen Verletzungen, oder

b. schon vor diesen Verletzungen, oder

c. in Folge, oder durch Mitwirkung einer zu der Verletzung hinzugekommenen und von ihr unabhängigen Ursache eingetreten sei. —

Wenn die wahrgenommenen Verletzungen als die Todesursache erklärt werden, so ist weiter zu bestimmen, ob

2. die dem Beschuldigten zur Last gelegte Handlung schon ihrer allgemeinen Natur nach, oder wegen der eigenthümlichen Leibesbeschaffenheit oder eines besonderen Zustandes des Verletzten, oder wegen zufälliger äußerer Umstände die Todesursache gewesen sei.

Insoferne sich das Gutachten nicht über alle für die Entscheidung erheblichen Umstände verbreitet, sind hierüber von den Untersuchungsrichter besondere Fragen an die Sachverständigen zu richten." —

Es leuchtet ein, daß der Nerv dieser Vorschrift in den die Hauptfrage des abzugebenden Gutachtens präcisirenden Eingangsworten der vorstehenden Gesetzesstelle liegt. — Hiemit wollte das Gesetz sich unverkennbar einerseits auf den Standpunkt der neuesten Wissenschaft der gerichtlichen Medicin stellen, und andrerseits bei allen die Tödtung, oder den Tod eines Menschen als Folge einschließenden strafbaren Handlungen eine solche Formulirung der Fragenstellung er-

---

schien, indem es daselbst (§. 129) wörtlich hieß: „die Leichenschau und Leichenöffnung wird durch den Gerichtsarzt und den Gerichtswundarzt, oder in deren Verhinderung durch einen anderen Arzt und Wundarzt vorgenommen." — —

Das neue Gesetz beruft sich ferner auf die für die Leichenschauen und Leichenöffnungen gegebenen „besonderen Vorschriften". — Es ist dieß vor Allem die mit dem Hofcanzleidecrete vom 19. Jänner 1815, Nr. 1125 der J. G. S., kundgemachte „Instruction für die öffentlich angestellten Aerzte und Wundärzte in den k. k. österreichischen Staaten, wie sie sich bei gerichtlichen Leichenschauen zu benehmen haben," sammt mehreren hierauf Bezug habenden nachträglichen Vorschriften, die zum großen Theile zusammengestellt sind, in Maucher's größerem Handbuche der nachträglichen Gesetze und Verordnungen zum St. G. B. über Verbrechen vom 3. September 1803 (bei §. 242), und ergänzt wurden durch meine schon mehrfach citirte „Zusammenstellung" der ebenerwähnten, in den übrigen Sammlungen fehlenden Novellen (ebenfalls bei §. 242 jenes Gesetzes). — — Einer unbefangenen Würdigung dieser Vorschrift wird übrigens kaum das Urtheil entgehen können, daß dieselbe dem heutigen Standpunkte der gerichtlichen Medicin nicht mehr zusage, und daß man im Interesse der Wissenschaft und Rechtspflege wünschen muß, daß sie alsbald einem verbesserten Gesetze Platz machen möge! —

Digitized by Google

zielen, wodurch in jedem einzelnen Falle so zweifellos und bestimmt als nur immer möglich constatirt werde: „ob und inwieferne eine strafbare Handlung als unmittelbar und alleinig bewirkende, oder als (mittelbar) veranlassende Ursache des erfolgten Todes eines Menschen in dem concreten Falle angesehen werden müsse oder doch könne?“ —

Diese Fixirung der Fragepunkte bei allen Tödtungs-Handlungen war auch bedingt durch die Begriffsbestimmungen unseres dermaligen Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 rücksichtlich aller jener strafbaren Handlungen, welche den Tod eines Menschen in ihrem Gefolge haben, da es kraft dieser gesetzlichen Definitionen ebenfalls zunächst nur darauf ankommt, zu eruiren: „ob der Tod daraus, d. h. aus der strafbaren Handlung im concreten Falle, wenn auch blos vermöge der eigenthümlichen, eben diesen concreten Fall begleitenden Umstände, oder vermöge der individuellen Beschaffenheit des Verletzten, unmittelbar oder mittelbar erfolgt, d. h. im letzteren Falle durch die strafbare Handlung nur in der einen oder anderen mitwirkenden Ursache veranlaßt, und in dem vollen End-Erfolge erst durch andere hinzugekommene — wenn nur wieder durch die strafbare Handlung selbst veranlaßte — Zwischen-Ursachen herbeigeführt worden sei.“*)

Die neue St. P. O. mußte daher die nächste physiologische Todesursache (wie es die neuere gerichtliche Medicin ausdrückt) oder in der populäreren Ausdrucksweise unseres Gesetzes „die in dem vorliegenden (concreten) Falle den eingetretenen Tod zunächst bewirkende

*) Der §. 134 des citirten Gesetzbuches lautet wörtlich: „Wer gegen einen Menschen, in der Absicht, ihn zu tödten, auf eine solche Art handelt, daß daraus dessen, oder eines Anderen Menschen Tod erfolgte, macht sich des Verbrechens des Mordes schuldig; wenn auch dieser Erfolg nur vermöge der persönlichen Beschaffenheit des Verletzten, oder blos vermöge der zufälligen Umstände, unter welchen die Handlung verübt wurde, oder nur vermöge der zufällig hinzugekommenen Zwischen-Ursachen eingetreten ist, insoferne diese letzteren durch die Handlung selbst veranlaßt wurden.“ — Der §. 140 hingegen bestimmt: „Wird die Handlung, wodurch ein Mensch um das Leben kommt (§. 134), zwar nicht in der Absicht, ihn zu tödten, aber doch in anderer feindseliger Absicht ausgeübt, so ist das Verbrechen ein Todtschlag.“ In gleicher Weise beruft sich der über den „räuberischen Todtschlag“ handelnde §. 141 bei der einschlägigen Stelle: — — „auf eine so gewaltsame Art behandelt worden, daß daraus dessen Tod erfolgt ist“ ebenfalls wieder auf den §. 134; während andere Stellen, wo von dem aus einer strafbaren Handlung erfolgten Tode die Rede ist, z. B. §§. 86, 88, 126, 143, 144, 150, 151, 161, 167 lit. a, 335, 341, 343, 358, 363, 369, 370, 372, 373, 376, 378, 380, 382, 384, 387, 425 und 426 sich immer nur der ganz allgemeinen Ausdrucksweise: „wenn der Tod aus der strafbaren Handlung erfolgt ist, oder Folge derselben gewesen, oder durch dieselbe verursacht, oder Jemand durch eine solche getödtet worden ist.“ — — Unsere neueren Gesetze haben daher sowohl bei ihren materiellen Strafbestimmungen, als auch in den Strafproceß-Vorschriften die Distinctionen, über welche sich bekanntlich die Schulen seit vielen Jahren gestritten haben, und wornach man nothwendig und zufällig tödtliche, absolut und relativ, primär und secundär, unmittelbar und mittelbar tödtliche Verletzungen u. v. a. in den mannigfaltigsten Variationen unterschieden hatte, gewiß sehr zweckmäßig, gänzlich — umgangen. —

Digitized by Google

Ursache" von dem diese Todesursache herbeiführenden Begebnisse oder Factum („wodurch jene physiologische Todesursache erzeugt wurde") unterscheiden, weil nur durch diese Unterscheidung und scharfe Auseinanderhaltung der beiden eben erwähnten Momente auch bei verwickelteren Fällen, wo die in letzter Folge den Tod herbeiführende oder veranlassende strafbare Körperverletzung oder Gesundheitsstörung einen längeren Verlauf, und während desselben mannigfache Phasen und Entwicklungen neuer Zwischen-Krankheiten dargeboten hat, der (objective) ursachliche Zusammenhang zwischen der strafbaren Handlung und dem erfolgten Tode constatirt, und namentlich eine sichere Lösung derjenigen für die strafrichterliche Entscheidung erörterten wesentlichen Fragen erzielt werden kann, welche schon im Gesetzestexte selbst (hier oben im §. 89 Z. 1 litt. a, b und c und Z. 2) mit scharfer Formulirung ausgesprochen sind. —

Hiernach wird sich z. B. in einzelnen Fällen das Gutachten in folgender Weise auszusprechen haben:

Die den eingetretenen Tod im vorliegenden Falle zunächst bewirkende (physiologische) Todesursache sei die Rückenmarks-Lähmung gewesen, diese selbst aber durch eine Verletzung des Rückgraths erzeugt worden. — Nun wird weiter zu untersuchen sein, ob diese Rückgraths-Verletzung schon für sich allein die Rückenmarks-Lähmung als unvermeidliche Folge nach sich zog, oder erst durch Mitwirkung noch anderer, und welcher Ursachen; ob im ersteren Falle die vorgefallene Rückgraths-Verletzung, so etwa ein heftiger Stoß mittelst eines stumpfen Werkzeuges auf den Rückgrath des Verletzten die eingetretene Folge nur vermöge einer eigenthümlichen Beschaffenheit oder eines besonderen Zustandes des letzteren herbeiführte, oder ob nach der Beschaffenheit der vorausgesetzten Verletzung der erwähnte ursachliche Zusammenhang auch bei jedem anderen Menschen eingetreten sein würde u. s. f. —

oder die nächste (physiologische) Todesursache war in dem vorliegenden Falle die Hirnlähmung, welche durch eine starke Verletzung des Schädels in der Art erzeugt worden ist, daß diese zunächst einen Knochenbruch, und in dessen Folge eine Hirnentzündung, sofort Eiterung, seröse Ergießung und dadurch die Lähmung des Hirns erzeugte. Die Hirnentzündung selbst, als das unmittelbare Ergebniß der durch einen heftigen Sturz herbeigeführten Verletzung würde aber nach dem Grade der angewandten Gewaltthätigkeit nicht entstanden sein, wenn bei dem Verletzten nicht eine abnorme Dünne der Schädelknochen oder ein apoplectischer Habitus vorhanden gewesen wäre, u. s. f. u. s. f. —

oder die den Tod zunächst bewirkende (physiologische) Ursache war im vorliegenden Falle die Verblutung (Erschöpfung aus allgemeiner Blutleere), welche herbeigeführt wurde durch die mittelst einer gewaltsamen Handlung geschehene Verletzung aneurismatischer Arterien oder durch Berstung großer Venen u. s. f. u. s. f.

oder die den eingetretenen Tod im vorliegenden Falle zunächst bewirkende Ursache war das Zehrfieber (allgemeine Consumtion der

Digitized by Google

Kräfte), welches durch Abſceſſe (Geſchwüre oder Eiterung) in der Leber in Folge einer heftigen Entzündung der Leber erzeugt wurde. Dieſe Entzündung der Leber ſelbſt aber ſei durch einen Meſſerſtich in der rechten Rippenweichgegend herbeigeführt worden u. ſ. f. —

oder die nächſte den Tod bewirkende Urſache war Stickfluß, herbeigeführt durch das Ertrinken des Verletzten in einem Bade, welches aber ſelbſt dadurch herbeigeführt wurde, daß er während des Verweilens im Bade durch narkotiſche Dämpfe betäubt wurde, bewußtlos umtaumelte, unter das Niveau der Flüſſigkeit ſank, und ſo ertrunken iſt; u. ſ. f. — —

oder die den Tod zunächſt bewirkende Urſache war im vorliegenden Falle Stick- oder Schlagfluß durch Lähmung der Lungen oder des Hirns, erzeugt durch längeres gewaltſames Zuhalten von Naſe und Mund, und ſofort durch Verhinderung des Eintrittes der atmoſphäriſchen Luft zu den Lungen, — — oder durch Erwürgung (Erdroſſelung), d. h. durch einen heftigen und längeren Druck auf den Hals, wodurch die Reſpiration, d. h. der Ein- und Austritt der Luft, und ſofort die Circulation eines oxidirten Blutes, zumal im Kopfe gehemmt worden ſei u. ſ. f. u. ſ. f.

oder die den eingetretenen Tod im concreten Falle zunächſt bewirkende Urſache war Erſtickung (Stickfluß), herbeigeführt durch die Berſtung eines Geſchwüres im Halſe, welche ſelbſt wieder durch einen heftigen Schlag, oder plötzlichen, wenn auch nur momentanen Druck auf den Hals des Verletzten erzeugt worden iſt, ſo daß die ſtattgefundene Gewaltſamkeit oder Verletzung nur durch die Mitwirkung des erwähnten Halsgeſchwüres, alſo blos vermöge dieſes beſonderen Zuſtandes des Verletzten die Todesurſache geworden iſt u. ſ. f. u. ſ. f. —

oder die den Tod in dem concreten Falle zunächſt bewirkende Todesurſache war der Brand (Erſchöpfung durch Brand), welcher durch eine Zerſtörung verſchiedener edler (organiſcher) Theile des Unterleibes, dieſe ſelbſt aber durch einen Schuß in den Unterleib erzeugt worden ſei; — oder es ſei der Brand durch den Austritt einer bei dem Verletzten ſchon vor der Verletzung vorhanden geweſenen Hernia (Vorlagerung der Därme) und durch die darin bedingte heftige Entzündung erzeugt worden; dieſer Zuſtand des Austrittes der Hernia und beziehungsweiſe der Entzündung aber ſei durch einen heftigen Druck, z. B. einen Fußtritt auf den Bauch herbeigeführt worden u. ſ. f. u. ſ. f.*) —

---

*) Die obigen Auseinanderſetzungen und Beiſpiele mögen zugleich als Antwort auf den Tadel dienen, welchen der Beurtheiler der neuen St. P. O. in der Gerichtszeitung (Nr. 103 vom 27. Auguſt 1853) gegen die von unſerem Geſetze, wie er meint — „minutiöſe" Unterſcheidung zwiſchen der zunächſt und der entfernter wirkenden Todes-Urſache ausſpricht. Der Herr Kritiker weiß dagegen freilich Nichts geltend zu machen, als daß ſie überflüſſig ſei, wünſcht, daß ſie keine Mißverſtändniſſe veranlaſſe, und bedauert, daß man die dießfalls im Weſentlichen übereinſtimmende, aber kürzere, bekanntlich wortgenau aus der badiſchen St. P. O. (vom Jahre 1845) herübergenommene Faſſung der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 verlaſſen habe. — Man kann dem ebengedachten Beurtheiler zugeſtehen, daß die obige von dem neuen Geſetze fixirte Unterſcheidung bei ſehr prägnanten und einfachen Tödtungen, wenn etwa dem Verletzten der Kopf gänzlich vom Rumpfe getrennt, oder der Körper mitten durch

Digitized by Google

In allen vorstehenden Fällen ist vorausgesetzt, daß der Tod (wenn auch nur mittelbar) in Folge einer vorausgegangenen Verletzung eingetreten, oder durch dieselbe, wenn gleich unter Mitwirkung eines anderen, von ihr unabhängigen, also dem Willen des Verletzers gegenüber als zufällig anzusehenden Umstandes, wenig-

---

den Unterleib auseinandergeschnitten, oder der Hirnschädel zerschmettert wurde, oder der Schuß einer Kugel mitten durch's Herz gegangen ist u. s. f., nicht nöthig sei; — daß jedoch dieselbe bei complicirteren Todesarten von großer Bedeutung sei, und die Klarheit des objectiven und subjectiven Thatbestandes der in Frage stehenden strafbaren Handlung ungemein fördere, mögen die oben im Texte vorkommenden Beispiele und daran geknüpften Erörterungen zeigen. Daß diese Unterscheidung in der Natur der Sache liege, und an sich richtig sei, vermag der Tadler derselben selbst nicht zu bestreiten, und darauf kommt es, wenn ich nicht irre, in einem Gesetze doch vorzugsweise, ja zuletzt allein an. Wie aber dadurch, daß man eine im Wesen der Sache selbst liegende Unterscheidung, oder Auflösung einer complicirten Entscheidung in ihre einzelnen Bestandtheile in's Gesetz aufnimmt, wodurch man sonst nach den Regeln der Logik nur die Deutlichkeit fördert (qui recte distinguit, bene docet!), Mißverständnisse veranlaßt werden sollen, ist schwer abzusehen! — Ob die relative Kürze des dießfälligen Textes der badischen und der österreichischen St. P. O. vom 17. Jänner 1850 auch dann noch ein Vorzug sei, wenn dabei dasjenige, worauf es in vielen Fällen wesentlich ankommt, gar nicht gesagt ist, möge ebenfalls dahingestellt bleiben (brevis esse laboro, obscurus fio! —). — Der einsichtsvolle Lobredner der dießfälligen Bestimmung der früheren St. P. O. hat überdieß ganz vergessen, daß der Standpunkt für die österreichische Gesetzgebung in den in Frage stehenden Beziehungen im Jahre 1853 ein ganz anderer war, als im Jahr 1850. — Seither war nemlich das neue materielle Strafgesetz vom 27. Mai 1852 erschienen, welches, wie oben nachgewiesen wurde, in den angeregten Punkten ein genaues Eingehen in die Details und Elemente des objectiven Thatbestandes jeder nur überhaupt der strafgerichtlichen Untersuchung unterliegenden Tödtung bedingte, und sofort folgerichtig auch eine Abänderung der einschlägigen Bestimmungen der bisherigen St. P. O. und viel genauere Präcisirung der dießfälligen Procedurs-Vorschriften erforderte. —

Der erwähnte Tadler des neuen Gesetzes bemerkt endlich (a. a. O.) gegen die ebenerwähnte Bestimmung desselben noch Folgendes: „Bekanntlich (?) hat die erste Autorität auf dem Gebiete der gerichtlichen Medicin, der Schöpfer der pathologischen Anatomie, Herr Professor Rokitansky, die in der badischen St. P. O. und in der St. P. O. von 1850 enthaltene Fassung, wornach das Gutachten geradezu darauf gestellt sein soll, was im einzelnen Falle als die Ursache des eingetretenen Todes anzusehen sei, als die beste (??) und verständlichste (??) erklärt (??)." — Es freut sich Niemand aufrichtiger, als ich darüber, wenn in unserer, an unwürdigen Herabsetzungen und lügenvollen Schmähungen unseres vaterländischen Lehrstandes und seiner wissenschaftlichen Leistungen so fruchtbaren Zeit, einer unserer ruhmvollsten und hochverdienten österreichischen Lehramts- und Wissenschafts-Coriphäen von einem würdigen Compatrioten eine so warme Anerkennung findet, wie es durch die vorliegende Bemerkung geschieht. — — Allein ich muß dagegen zweierlei bemerken, daß nemlich erstens unser gefeierter Rokitansky wenigstens nicht unmittelbar als Autorität der gerichtlichen Medicin (!) berufen werden kann, und dieß auch gewiß persönlich ebensowenig, als das encomiastische Epitethon des Schöpfers der pathologischen Anatomie in Anspruch nehmen wird (was wären denn dann die von Rokitansky selbst so rühmlichst hervorgehobenen Morgagni, Bichat, Laennec, u. v. A.!) — — und daß zweitens wenigstens mir von einem solchen Ausspruche des Genannten gar Nichts bekannt ist. Sollte damit etwa eine mündliche Aeußerung Rokitansky's gemeint sein, die derselbe bei einer im Jahre 1849 im Justizministerium stattgefundenen Berathung über die einschlägige Gesetzesstelle der badischen St. P. O. abgegeben hat, so kann ich nicht darüber rechten, inwieferne die Berufung darauf in einer wissenschaftlichen Kritik passend sei, allein so weit ich selbst, ebenfalls

Digitized by Google

stens veranlaßt worden sei (§. 89 Z. 1 lit. c und Z. 2); — daß also in all' diesen Fällen der von unserem dermaligen Strafgesetze (sieh' oben die §§. 134, 140 u. f. f.) zum Dasein einer Tödtung geforderte objective Thatbestand, und die dadurch bedingte Imputation des Todes als f. g. imputatio facti wirklich vorhanden sei. Dasselbe tritt ferner auch in anderen Fällen ein, wenn gleich constatirt wird, daß der Tod allerdings nur seinen entfernten Veranlassungsgrund in einer obgleich an sich leichten Verletzung hatte, zu welcher aber als mitwirkend etwa ein sehr ungeschickt oder sogar zweckwidrig angelegter Verband, oder überhaupt eine fehlerhaft ärztliche Behandlung, oder das lange Ausbleiben jeder ärztlichen Hilfe, oder die Verweigerung jeder Hilfeannahme von Seite des Verletzten, oder der Einfluß einer besonders rauhen Witterung, bei welcher die Verletzung vorfiel, oder das zur Zeit der Verletzung an dem Orte derselben zufällig bestandene Vorherrschen des Typhus, Brandes und dergl. hinzugetreten sind. —

Allerdings wird aber nach Anweisung der ebenerwähnten Gesetzesstellen (§. 89 Z. 1 lit. c und Z. 2) die genaue Constatirung dieser Thatverhältnisse, inwieferne nemlich derlei „zu der Verletzung hinzugekommene und von ihr unabhängige Ursachen, oder zufällige äußere Umstände als mitwirkende Todesursachen" anzusehen seien, vorzüglich in der Richtung sehr erheblich sein, ob dem der strafbaren Verletzung Beschuldigten diese zufälligen äußeren Umstände im Voraus bekannt waren oder nicht, oder ob deren Eintritt von ihm wenigstens vorausgesehen werden konnte, oder ob etwa gar gerade im Hinblicke auf deren Vorhandensein oder wahrscheinlichen Eintritt, die verletzende Handlung vorgenommen worden sei und dergl. Davon hängt nämlich

---

dabei anwesend, mich darauf entsinne, ging sie nur dahin, daß nach des Genannten Ansicht das badische Gesetz allerdings als für den Zweck „zureichend" angesehen werden könne: „weil die von einem anderen Stimmführer schon damals angedeutete Unterscheidung zwischen der zunächst wirkenden Todesursache, und dem diese erzeugenden Factum, ohnehin von jedem verständigen Gerichtsarzte nach dem Standpunkte der heutigen Wissenschaft selbstverständlich der Auseinandersetzung seines Gutachtens zur Grundlage gegeben werden wird." — —

Doch wenn schon einmal statt der Gründe bloße Autoritäten den Ausschlag geben sollen, so möge sich der Herr Kritiker aus Wafer's trefflichem Aufsatze „über die Fragestellung an die Kunstverständigen bei vorkommenden Tödtungen" in der österreichischen Zeitschrift für Rechts- und Staatswissenschaft, J. 1846, II. Band, Seite 201—223 und 305—326, überzeugen, wie gerade diese, nunmehr in unserem neuen Gesetze auch positiv festgesetzte Unterscheidung und allseitige Fragestellung von diesem, in Dingen der Strafrechtswissenschaft gewiß sehr gewichtigen Gewährsmanne als die einzig richtige und erschöpfende ausführlich nachgewiesen wird, und wie sich dieselbe als dem neuesten Standpunkte der gerichtlichen Medicin und Jurisprudenz, deren beiderseitige Autoritäten und Meinungen er dort sehr genau zusammenstellt und prüft, vollkommen entsprechend darstellt. — Die seither erschienenen Werke über gerichtliche Arzneikunde von Brach, Friedreich, Schürmayer, Krahmer, Neufville u. A., sowie die einschlägigen neuesten Schriften vaterländischer Schriftsteller, Ney, Snetivy, Komoraus, Finger u. f. f., haben die Richtigkeit des obigen Standpunktes und der ihm angepaßten Fragestellung nur — bestätiget. —

Digitized by Google

die s. g. *subjective* Imputation, d. h. die Entscheidung ab, inwieferne dem unter diesen concreten Umständen Handelnden auch der *Vorsatz*: „zu *tödten*“ zugerechnet werden könne. —

Die Abänderungen, welche das vorliegende Gesetz in den folgenden Paragraphen dieses Abschnittes, in Vergleichung mit den einschlägigen Vorschriften der früheren Gesetze, und namentlich auch der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 darbietet, beziehen sich großentheils auf Ausfüllung einzelner Lücken der letzteren, und auf schärfere Textirung.

So wurde z. B. im

§. 90

die Vornahme der „Lungen- und (?) Athemprobe“, wie sie der §. 133 der früheren St. P. O. für *alle* Fälle eines Kindsmordes vorschrieb, *nicht* mehr vorgeschrieben, weil die Beurtheilung, ob die Vornahme derselben in *jedem* einzelnen Falle nur überhaupt *nothwendig*, und ob *diese* Probe zur Constatirung des bei der Geburt des Kindes vorhanden gewesenen *Lebens* desselben vollkommen zureichend sei, doch wohl nur den *Sachverständigen* nach den jeweiligen Fortschritten der gerichtlichen Medicin überlassen werden muß. — —

In ähnlicher Weise gestattet nunmehr der

§. 91

ausdrücklich, daß bei chemischen Analysen die Untersuchung der Gifte von den als Sachverständige beigezogenen Chemikern nach Umständen auch *allein*, d. h. ohne Beisein des Untersuchungsrichters, des Protocollführers, der Gerichtszeugen, und der nebst den Chemikern beizuziehenden zwei Aerzte, in einem hierzu insbesondere geeigneten Locale (chemischen Laboratorium) vorgenommen werden dürfe, weil diese Gestattung praktisch wohl unerläßlich ist, und weil die bisherige Uebung wenigstens hie und da die Gewährung derselben in dem §. 122 der früheren St. P. O. nicht klar ausgesprochen sehen wollte.

Das neue Gesetz fixirt im

§. 92

auch *bei* der Thatbestands-Erhebung von *körperlichen Beschädigungen* die zu erhebenden Momente, unverkennbar im Hinblicke auf das materielle Strafgesetz (§§. 152—157, 335—337, 411 und 431) schärfer, als es in den bisherigen vaterländischen Strafgesetzen geschehen war; — ferner gestattet es im

§. 93

aus einem schon früher (oben Seite 50) angedeuteten Grunde, daß in allen Fällen, wo durch den *Waffengebrauch was immer für einer öffentlichen Wache**) eine Tödtung oder körperliche Be-

*) Rücksichtlich der durch *Finanz-Wachen* verübten Tödtungen oder körperlichen Beschädigungen war dieß bereits durch das Hofkammerdekret vom 8. Februar 1846, Nr. 928 der J. G. S., §. 6 angeordnet gewesen, und diese, auf einer a. h. E. des

schädigung vorgefallen ist, der Thatbestands-Erhebung der dem Wachmanne vorgesetzte höhere Beamte beigezogen werde, um Aufklärungen zu geben, ohne jedoch irgendwie das strafgerichtliche Verfahren hemmen oder beirren zu dürfen (Schlußabsatz des §. 93). —

Es hat ferner durch den

§. 95

eine der in den früheren Gesetzen praktisch am meisten vermißten Lücken ausgefüllt, indem es sehr sorgfältige und umfassende Bestimmungen „über die Art, wie der Thatbestand bei Zweifeln über Geistes- oder Gemüths-Krankheiten, oder über Zurechnungsfähigkeit erhoben werden soll" ganz neu hinzufügte. —

Es formulirt in den

§§. 100 und 101

auch rücksichtlich der Thatbestands-Erhebungen „bei Brandlegungen und anderen Eigenthums-Verletzungen" die zu lösenden Fragen, mit Anpassung an unser materielles Strafgesetz und auch schon an sich viel genauer, als es in den bisherigen Gesetzen geschehen ist. —

Es hat endlich im

§. 102

für den Fall, als Gegenstände in gerichtliche Verwahrung oder Obhut zu nehmen sind, mehrere ganz neue, aber für jene Länder, wo man bisher in derlei Detail-Punkten des Untersuchungs-Verfahrens mindere Genauigkeit und Vorsicht anzuwenden gewohnt war, praktisch gewiß höchst nothwendige und ausführliche Vorschriften gegeben, um einerseits die jedesmalige Constatirung der Identität solcher aufbewahrten Gegenstände sicher zu stellen, und jeden etwaigen Abgang, sowie jede Aenderung daran sogleich wahrnehmen zu können, ohne daß and'rerseits die jeweilige neuerliche Besichtigung dieser Gegenstände unmöglich gemacht werden soll; — und es hat ebenda (im Schlußabsatze) mit zartester Schonung und Rücksicht für alle Gegenstände eines religiösen Cultus die Vorsichten festgestellt, mit welchen strafgerichtliche Amtshandlungen an consecrirten Hostien, und an oder dem Gottesdienste (seil. dem Gottesdienste was immer für einer im österreichischen Kaiserthum gesetzlich anerkannten Kirche oder Religions-Confession, also nicht blos der katholischen, oder einer christlichen, sondern allerdings auch der nicht christlichen Confessionen, da das Gesetz keine weitere Unterscheidung beifügt) geweihten Sachen*) vorzunehmen sind." —

Gesetzgebers beruhende Verfügung wurde durch die Verordnung vom 16. Jänner 1852, Nr. 20 des R. G. Bl., als fortan, und zwar auch nach der Kundmachung der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 wirksam erklärt. — Durch den §. 93 der neuen St. P. O. ist sie folgerichtig auf alle Arten von öffentlichen Wachen ausgedehnt worden. —

*) Rücksichtlich der consecrirten Hostien, wovon natürlich nur bei der katholischen Kirche die Rede sein konnte, war dieß allerdings schon durch das Hofcanzleidecret vom 25. August 1837, Nr. 225 der J. G. S., angeordnet gewesen, welches aber in die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 nicht übergegangen war. Die

Digitized by Google

Zum II. Abschnitte der (von der Voruntersuchung handelnden) Abtheilung II des VII. Hauptstückes.

Von der Hausdurchsuchung, Personsdurchsuchung, der Beschlagnahme und Eröffnung von Briefen und anderen Schriften.

(§§. 104—111.)

Die in diesem Abschnitte enthaltenen Bestimmungen sind mit geringen Abänderungen aus der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§§. 144—157) übernommen worden, da sich die einschlägigen Vorschriften der letzteren im Allgemeinen auch in der Praxis als eben so gerecht, human, wie zweckmäßig bewährt haben. —

Das neue Gesetz hat hierbei nur im

§. 104

bei der Bestimmung der Frage: „wann und wo eine Haus-Durchsuchung vorgenommen werden könne?“ die von der früheren St. P. O. festgehaltene dreifache Unterscheidung zwischen Häusern, welche (wie z. B. Gasthäuser) dem Publicum offen stehen, ferner der Wohnung des Beschuldigten, und endlich den Wohnungen dritter Privatpersonen, und der an diese Unterschiede geknüpften Bedingung, daß im ersten und zweiten Falle eine einfache „Wahrscheinlichkeit“ genüge, im dritten Falle aber „dringender Verdacht“ eines Verstecktseins verdächtiger Personen oder Gegenstände vorhanden sein müsse, um eine Hausdurchsuchung vornehmen zu können, — wieder fallen lassen, und sich in allen Fällen mit der Voraussetzung begnügt: „daß gegründeter Verdacht vorliegt, daß sich in einem Hause oder in einer anderen Räumlichkeit (also nicht blos Wohnung, wie es früher hieß) eine eines Verbrechens oder Vergehens verdächtige Person verborgen halte, oder Gegenstände befinden, welche für eine strafgerichtliche Untersuchung von Bedeutung sein können.“ — Diese Vereinfachung und Abkürzung empfahl sich schon durch die Wahrnehmung, daß die erwähnte dreifache Unterscheidung sich gänzlich unpraktisch gezeigt hatte, weil es denn doch ausschließend von der subjectiven Beurtheilung des Untersuchungsrichters abhing, ob er in jedem einzelnen Falle die angedeutete Wahrscheinlichkeit als eine einfache, oder als einen „dringenden Verdacht“ erkennen wollte. —

Das neue Gesetz hat aber ferner dadurch, daß es die angedeuteten Bestimmungen auch auf die „Persons-Durchsuchung“ ausdehnte, zugleich eine Ergänzung der dießfälligen Vorschriften eingeführt, deren gänzlicher Abgang in der bisherigen St. P. O. von der Praxis schwer vermißt wurde. —

---

neue St. P. O. hat daher die ebenerwähnte vom Jahre 1837 bis zum Jahre 1850 bestandene Vorschrift nur auf „alle, dem Gottesdienste geweihte Gegenstände“, und zugleich auf alle gesetzlich anerkannten Kirchen oder Religions-Gesellschaften ausgedehnt. —

Digitized by Google

Durch die in den

§§. 105 und 106

erfolgte genaue Abzirkelung der Voraussetzungen, unter welchen den verschiedenen Organen der Staatsgewalt die Vornahme der Haus- oder Persons-Durchsuchung nur vermöge eines höheren Auftrags, oder auch aus eigener Macht gestattet sein soll, hat das neue Gesetz namentlich denjenigen Conflicten zu begegnen gesucht, welche sich dießfalls praktisch mehrfach aus der nicht ganz unter sich übereinstimmenden Textirung zweier Stellen der bisherigen St. P. O. ergeben hatten.*) —

In ähnlicher Weise hat der

§. 107

für die Ehre und die Personen aller bei einer Haus- oder Persons-Durchsuchung Betheiligten, sowie selbst dritter Personen, in Beziehung auf die Vollziehung dieser Amtshandlungen, noch rücksichtsvollere Schonung und Sorgfalt den Vollzugs-Organen zur Pflicht gemacht, als dieß bereits in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 149) geschehen war. —

In Uebereinstimmung hiermit hat endlich die vorliegende St. P. O. in den

§§. 108—111

auch die Bestimmungen über „die Durchsuchung, Herausgabe, Beschlagnahme und Eröffnung von Briefen und anderen Papieren", in Vergleichung zu den analogen Vorschriften der früheren St. P. O. in den Detail-Anordnungen und der Ausdrucksweise hie und da genauer präcisirt.**)

---

*) Der §. 49 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 hatte nemlich auch „den untergeordneten Dienern der Sicherheitsbehörden, wenn Gefahr am Verzuge haftet (ohne weitere Unterscheidung der Fälle und der Zwecke, wozu es geschehen soll), das Befugniß eingeräumt, Hausdurchsuchungen unaufgefordert vorzunehmen;" während der daselbst mitbezogene §. 147 ihnen dieses Befugniß nur unter der Voraussetzung einräumt, „wenn (nebst der Gefahr am Verzug im Allgemeinen, noch insbesondere einer der folgenden Umstände eintritt, das nemlich entweder) der Angeschuldigte auf frischer That betreten, oder alsbald nach der That durch öffentliche Nacheile, oder öffentlichen Nachruf als des Verbrechens oder Vergehens verdächtig bezeichnet, oder im Besitze von Gegenständen betreten wird, die von dem Verbrechen oder Vergehen herrühren, oder auf seine Theilnahme an demselben hinweisen." — Die Organe einiger Sicherheitsbehörden hielten sich nun an die ganz allgemeine Bestimmung des §. 49, während andere sich durch die speciellen Vorschriften des §. 147 restringirt betrachteten. —

**) So sind z. B. in den §§. 108 und 111 genauere Vorschriften als in der früheren St. P. O. über die Art gegeben, wie die Entsiegelung und Durchsuchung von in Beschlag genommenen Briefen und anderen Papieren vollzogen werden soll; so wurde ferner im §. 110 vorgesorgt, daß verdächtige Briefe nicht blos durch die Postbehörde (wie es der §. 154 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 angeordnet hatte), sondern auch bei jedem Postamte, oder selbst dann, wenn sie schon an den einzelnen Postbediensteten (z. B. den Briefträger) zur Bestellung übergeben worden waren, noch aufgehalten, und dem Untersuchungsgerichte zugefertiget werden können u. dgl. —

Vergl. übrigens die Anmerkung * auf Seite 177. —

Digitized by Google

Zum III. Abschnitte der (von der Voruntersuchung handelnden) Abtheilung II des VII. Hauptstückes.

Von der Vernehmung der Zeugen.

(§§. 112—133).

Bei den in diesem Abschnitte vorkommenden Bestimmungen hat die dermalige St. P. O. mit gleicher Sorgfalt die in der Erfahrung wohlbewährten einschlägigen Vorschriften des älteren Strafgesetzes vom 3. September 1803 mit den mancherlei zweckmäßigen Ergänzungen und Berichtigungen der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 zu vereinigen, und noch überdieß in Einzelnheiten durch Zusätze und schärfere Textirung zu vervollständigen gesucht.*) —

Einer besonderen Beleuchtung mögen nur die in den

§§. 131—133

vorkommenden Bestimmungen „über die Beeidigung der Zeugen" unterzogen werden. —

Unser neues Gesetz ging hierbei von dem Grundsatze aus: einerseits jede doppelte Beeidigung der Zeugen über denselben Gegenstand der Aussage ferne zu halten, und and'rerseits im Strafverfahren die Beeidigung der Zeugen nach abgelegter Aussage (also den assertorischen Eid), der vorausgehenden Beeidigung (dem promissorischen Eide) vorzuziehen. —

In der ersteren Beziehung bedarf der vorstehende Grundsatz kaum noch einer Rechtfertigung. Es sprechen gegen die zweimalige Beeidigung der Zeugen nicht nur alle jene offenliegenden Betrachtungen, welche jede Vervielfältigung von, zumal zwecklosen, Eiden widerrathen, sondern es sind namentlich auch die mißlichen Erfahrungen, welche man seit Jahrzehenden in Frankreich und in den Rheinländern mit der doppelten Beeidigung der Zeugen (nemlich in der Voruntersuchung vor dem Untersuchungsrichter, und in der Hauptverhandlung vor dem erkennenden Gerichtshofe) gemacht hat, welche die dermalige österreichische Gesetzgebung bestimmen mochten, im Grundsatze vorerst

*) Dahin gehört z. B. der Schlußabsatz des §. 112; — die bereits oben (Seite 118—121) ausführlich beleuchtete neue Bestimmung des §. 116 wegen Vernehmung der Zeugen, die sich mehr als zwei Meilen von dem Sitze des Untersuchungs-Gerichtes entfernt aufhalten, oder außer dem Sprengel desselben befinden; — die im §. 117 enthaltene, aus zwei Novellen zur St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (nemlich aus den Verordnungen vom 3. Mai 1851, Nr. 108 des R. G. Bl., und vom 3. September 1852, Nr. 177 des R. G. Bl.) entnommene Bestimmung; — die genaueren Normen, inwieferne die k. k. Militärs, Gensd'armen und andere der Militär-Gerichtsbarkeit unterstehende Personen unmittelbar von den Civilstrafgerichten vernommen werden dürfen (§§. 120 und 121); — die im §. 122 geschehene Weglassung der Bestimmung des mit demselben übereinstimmenden §. 168 der früheren St. P. O. „daß jedem Zeugen während der Vernehmung ein Sitz zu gestatten sei" (vergl. unten bei §. 173 die Note); — die im §. 127 erfolgte Feststellung aller Momente, worüber insbesondere der durch die strafbare Handlung Beschädigte vernommen werden müsse u. s. f. u. s. f.

Digitized by Google

nur eine einmalige Beeidigung der Zeugen auszusprechen.*) Es handelte sich daher nur mehr darum, ob diese einmalige Beeidigung in der Regel in dem Untersuchungs-Verfahren, oder bei der mündlichen Schlußverhandlung stattfinden soll? — Es läßt sich nicht läugnen, daß der erst bei der mündlichen Schlußverhandlung vor dem versammelten erkennenden Gerichtshofe, in feierlicher Sitzung, in Gegenwart des Anklägers und des Angeklagten, und vor einem fremden Auditorium (§. 223) abzulegende Zeugeneid auf den Zeugen selbst einen viel ernsteren und nachhaltigeren Eindruck machen werde, als der vor dem Untersuchungsrichter abgelegte Eid, und daß die erstere Art der Abschwörung des Zeugeneides auch dem Geiste der Mündlichkeit (Unmittelbarkeit) der Schlußverhandlung mehr entspreche, weil hiernach alle Beweis-Productionen unmittelbar vor der eigenen Sinnenwahrnehmung des erkennenden Gerichtshofes geschehen sollen (vergl. die Anmerkung * auf Seite 25 und 26). — Dennoch erkannte unser gegenwärtiges Gesetz die für die Beeidigung der Zeugen im Untersuchungs-Verfahren sprechenden Gründe als — überwiegend an. Es war hierbei vor Allem die in den verschiedenen Kronländern unseres Reiches über den §. 177 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850**) gemachte Erfahrung, welche die Verschiebung der Beschwörung der Zeugenaussagen bis auf die Hauptverhandlung in nicht seltenen Fällen als sehr mißlich darstellte. Der Zeuge wird zwischen seiner Vernehmung in der Voruntersuchung und der neuerlichen Vernehmung bei der Hauptverhandlung nur zu häufig, wenn auch nicht gerade durch Bestechung oder andere unlautere Motive, so doch durch Zuredungen, Bitten und Bestürmungen der Angehörigen und Freunde des Angeklagten zum falschen Mitleid für ihn umgestimmt, und geneigt gemacht, die vor dem Untersuchungsrichter wider den Beschuldigten abgelegte, und diesen belastende Aussage wieder, so weit es ohne eigene Blosstellung nur immer möglich ist, zurückzuziehen, zu mildern, oder wenigstens nicht weiter zu bestätigen, und diese Nichtbestätigung

---

*) Die nemlichen Rücksichten hatten die vaterländische Gesetzgebung ohne Zweifel auch schon bei der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 bestimmt, nur eine einmalige Beeidigung der Zeugen vorzuschreiben. — Vergl. die dießfälligen Stellen in der nächsten Note.

**) Es hatte nemlich dieser Paragraph vorgeschrieben, daß in der Regel die Beeidigung der Zeugen in der Voruntersuchung nicht stattzufinden habe; sondern es wurden die Zeugen nach Vorschrift der §§. 275 und 320 in der Regel erst bei der Hauptverhandlung beeidiget, „insoferne sie nemlich nicht bereits in der Voruntersuchung beeidiget wurden;" — dagegen hatte der §. 177 der obigen Regel, daß nemlich die Zeugen in der Voruntersuchung nicht beeidiget werden sollen, folgende Ausnahmen beigefügt: „außer wenn bei einem Zeugen wegen Krankheit, längerer Abwesenheit oder aus anderen Gründen zu besorgen ist, daß er bei der Hauptverhandlung nicht werde gegenwärtig sein können; wenn der Staatsanwalt oder der Angeschuldigte die Beeidigung eines Zeugen besonders beantragen, oder wenn der Untersuchungsrichter nur durch die Forderung der eidlichen Bestätigung der Zeugenaussage die volle Wahrheit erfahren zu können glaubt."

Digitized by Google

damit zu beschönigen, daß er sich nicht mehr genau an den Sachverhalt entsinne u. dgl.*) — Ebenso oft kommen in der Erfahrung Fälle vor, wo sich einzelne Zeugen, zumal von minderem Bildungsgrade, durch die Rücksicht auf die über das nemliche Factum, worüber sie selbst bei dem Untersuchungsrichter ausgesagt haben, von anderen Zeugen abgelegten Aussagen und auf die von eben diesem Factum unter dem Volke allgemein herumgehenden, aber anders lautenden Erzählungen und Gerüchte bestimmen lassen, ihre eigene frühere Aussage zu variiren, selbst in dem guten Glauben, daß sie sich bei ihrer früheren Deposition geirrt haben müssen, daß andere Zeugen der That diese richtiger wahrgenommen haben mögen u. s. f. u. s. f. — War nun ein solcher Zeuge über seine vor dem Untersuchungsrichter abgelegte Zeugenaussage nicht beeidiget worden, so ist ihm die Zurückziehung oder Abänderung seiner früher abgelegten Aussage ungemein erleichtert, während er dieß in dem Falle, als er die frühere Aussage bereits beschworen hatte, nicht ausführen kann, ohne sich selbst sehr arg bloß zu stellen, und sogar der Strafe des Meineides auszusetzen. — Dazu kommt, daß nach offenliegenden psychologischen Gründen, und nach einer notorischen Erfahrung gerade Zeugen aus den unteren Volksklassen, wenn sie über ein kaum miterlebtes Begebniß so schleunig als möglich gerichtlich vernommen werden, regelmäßig im ersten Augenblicke auch mit voller Unbefangenheit die Wahrheit aussagen und ganz offenherzig dasjenige mittheilen, was sie wirklich wahrgenommen haben, und daß daher die Gesetzgebung das größte Interesse daran habe, so schleunig als möglich nicht nur alle Zeugen zu vernehmen, sondern zugleich auch die in der Beschwörung des Zeugnisses durch dieselben liegende Beglaubigung dieser Zeugnisse, sobald es nur immer geschehen kann, sicherzustellen, umsomehr, als dadurch die Glaubwürdigkeit dieser Zeugnisse zugleich auch für den Fall sichergestellt erscheint, wenn diese Zeugen etwa in der Folge, wegen inzwischen eingetretenen Todfalls, Krankheit, Abwesenheit in weiter Entfernung u. dgl., nicht zur mündlichen Hauptverhandlung vorgeladen werden können. — Dazu kam für die dermalige österreichische St. P. O. noch der ganz specielle Grund, daß nach derselben die Vorladung und Vernehmung von selbst wichtigen Zeugen bei der mündlichen Schlußverhandlung nicht selten sogar ganz entfällt, sobald nemlich bereits ein voller Beweis der Schuld

*) Ausnahmsweise kamen wohl auch schon solche Fälle vor, daß ein Zeuge eine vor dem Untersuchungsrichter abgelegte zu Gunsten des Beschuldigten lautende (den Beschuldigten entlastende, oder dessen Schuld mindestens in minderem Grade darstellende) Zeugen-Aussage bei der Hauptverhandlung zum Nachtheile des Angeklagten abänderte, oder unter ähnlichen Vorwänden, wie die obigen sind, nicht als wahr bestätigen zu können vorgab, weil er inzwischen von anderen Personen wider den Beschuldigten aufgeregt worden sein mochte. — Allein diese Fälle bilden, Gottlob! bei dem sich im Allgemeinen mehr in dem Grundtone der Gutmüthigkeit ausprägenden Volkscharakter der verschiedenen Nationalitäten unseres Kaiserthums doch nur höchst seltene Ausnahmen, während die erwähnte Erfahrung hinsichtlich der früher abgelegten Belastungs-Aussagen nicht gar selten vorkommt. —

Digitized by Google

durch ein allen gesetzlichen Erfordernissen vollkommen entsprechendes, und durch die übrigen Erhebungen bestätigtes Geständniß des Beschuldigten hergestellt ist, und daher die nochmalige Vernehmung der Zeugen bei der mündlichen Schlußverhandlung überflüssig erscheint (§§. 188, 200 lit. f, und 233); daher war es nothwendig die in der Beschwörung der Zeugenaussage liegende Garantie für deren Glaubwürdigkeit schon im Untersuchungs-Verfahren herzustellen, weil sonst in mehreren Fällen die Gelegenheit zur Beeidigung der Zeugen und die darin liegende probatio ad perpetuam rei memoriam gar nicht mehr eintreten könnte. —

Durch diese Gründe mochte sich die neueste österreichische St. P. O. veranlaßt gesehen haben, die Beeidigung der Zeugen in der Regel schon in das Untersuchungs-Verfahren zu verlegen,*) umsomehr, als diejenigen Legislationen, welche die entgegengesetzte Regel, nemlich die Beeidigung der Zeugen erst bei der mündlichen Hauptverhandlung vorschreiben, fast durchweg dieser Regel so viele Ausnahmen beifügen, daß es so ziemlich in die Willkühr des Untersuchungsrichters gelegt wird, ob er diese Beeidigung nicht dennoch in jedem Falle schon während der Voruntersuchung vornehmen, d. h. die Ausnahme zur Regel machen wolle.**) — Die oben für die Ableistung des Eides der Zeugen erst bei der mündlichen Hauptverhandlung geltend gemachten Vortheile einer größeren Feierlichkeit, und des hierin liegen sollenden nachhaltigeren Eindruckes auf die Haltung der Zeugen während ihrer Aussage bei der Hauptverhandlung, sucht das Gesetz durch die feierliche Erinnerung an die Heiligkeit des von dem Zeugen im Untersuchungs-Verfahren abgelegten Eides zu ersetzen, welche in dem §. 229 angeordnet ist. —

Was hingegen den zweiten Theil des oben angegebenen leitenden Grundsatzes betrifft, ob nemlich die Zeugen vor, oder nach ihrer Vernehmung beeidiget werden, d. h. darauf schwören sollen, daß sie die Wahrheit aussagen werden, oder ausgesagt haben, so hat bei dieser, bekanntlich seit Jahrzehenden eine lebhafte wissenschaftliche Controverse bildenden Alternative, trotz der von den meisten

*) Uebereinstimmend hiermit sind die badische St. P. O. vom 6. März 1845 (§§. 153 und 231); die k. preußische Verordnung vom 3. Jänner 1849 (§§. 45 und 55) und sofort, da dieselbe bekanntlich mit geringen Abweichungen auch in Anhalt-Bernburg (vom 28. März 1850) und in Waldeck (vom 14. Juni 1850) gilt, auch die Gesetze für diese beiden Länder; ferner die neuesten Entwürfe von Strafproceßordnungen für die preußischen Staaten (§§. 135, 144, 149 und 310); — für die (großherzoglich hessischen) Provinzen Starkenburg und Oberhessen (Art. 141, 150, 155 und 315), und für das Königreich Bayern (Art. 274). — —

**) Vergl. z. B. den §. 177 der früheren österr. St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (oben auf Seite 194 in der Anmerkung *), ferner die §§. 88, 162, 211 der churhessischen St. P. O. vom 31. October 1848; — §. 92 der hannoverschen vom 8. November 1850; — §. 188 der St. P. O. für Sachsen-Weimar vom 20. März 1850 und die übrigen thüringischen Länder; — §. 218 des neuesten Entwurfes einer St. P. O. für das Königreich Sachsen u. s. f. u. s. f. —

Digitized by Google

neueren Strafproceßordnungen bevorworteten Voraus-Beeidigung, das neueste österreichische Gesetz (§§. 131, 239 und 242) dennoch wieder die von den meisten älteren Gesetzen vorgezogene Ansicht, nemlich die auch in unserer vaterländischen Strafproceßgesetzgebung seit mehr denn einem halben Jahrhundert festgehaltene nachträgliche oder assertorische Beeidigung aufgenommen,*) weil namentlich die in Oesterreich hierüber gemachten Erfahrungen herausgestellt haben, daß es nur bei dieser Einrichtung den Zeugen ermöglichet wird, etwaige Uebertreibungen, Ungenauigkeiten und Widersprüche in ihrer bereits abgelegten Aussage, deren sich gerade mindergebildete, sanguinische, geschwätzige, großsprecherische, gerne Alles übertreibende und sich wichtig machende Personen bei ihren Zeugen-Aussagen nicht selten schuldig machen, noch im letzten Augenblicke, nemlich bei der nochmaligen Ablehnung, Recapitulation oder Selbstdurchlesung des über ihre Aussage aufgenommenen Protocolls (§§. 130 und 131), ohne Besorgniß, dadurch schon einen Meineid auf sich zu laden, zurückzunehmen und abzuändern, was natürlich bei einer schon im Voraus beschwornen Aussage nicht mehr möglich ist. Durch die Bestimmung, daß die Zeugen ihre Aussagen erst nach Ablegung derselben zu beschwören haben, verschafft sich daher die Gesetzgebung eine erhöhte Garantie für die Wahrhaftigkeit der abgelegten Zeugenaussage. Ueberdieß werden nur durch die der Vernehmung erst nachfolgende Beeidigung der Zeugen sehr viele überflüssige und sogar bedenkliche Eide beseitiget, welche eigentlich gar nie hätten zugelassen werden sollen; weil sich nur zu häufig erst aus dem Inhalte der Zeugenaussage zeigt, ob der Zeuge auch wirklich etwas für die Sache Erhebliches (Relevantes) ausgesagt habe, und daher überhaupt beeidiget werden soll, und ob er nach seinen persönlichen Verhältnissen, sowie nach seinen etwaigen Beziehungen zu der in Verhandlung stehenden Straffache, und zu den dabei betheiligten Personen auch beeidiget werden dürfe. —

Diese ernsten, der nachträglichen, d. h. der erst nach geschehener Vernehmung erfolgenden Beeidigung der Zeugen, das Wort

*) Während die ältesten (oben auf Seite 2—6) angeführten Landgerichtsordnungen der einzelnen österreichischen Länder von der Beeidigung der Zeugen im Strafprocesse nur im Allgemeinen sprechen, ohne ausdrücklich festzusetzen, ob dieselbe vor oder nach ihrer Vernehmung stattzufinden habe, erwähnt die Nemesis Josephina vom 16. Juli 1707 im Art. IX §. 8 zuerst „eines Verhörs der Zeugen vor dem abgenommenen Eide;" — wogegen die Theresiana vom 31. December 1768 (Art. 33, §. 8), sowie die Josephinische Criminal-Gerichtsordnung vom 1. Juni 1788 (§§. 33 und 131) „den Eid der Zeugen ihrer Vernehmung vorausgehen ließen." — Das westgalizische Strafgesetzbuch vom 17. Juni 1796 (§§. 281 und 404) und das allgem. St. G. B. vom 3. September 1803 (§§. 256 und 383 des I. Theils) haben jedoch die nachträgliche Beeidigung der Zeugen im Strafprocesse als ausnahmslose Regel eingeführt. —

Denkwürdig hierbei ist endlich die dießfalls in unserer vaterländischen Gesetzgebung durch die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 eingetretene Phase, indem dieselbe für die Voruntersuchung die nachträgliche, für die Hauptverhandlung aber die vorausgehende Beeidigung der Zeugen festsetzte (§§. 179, 275 und 320). —

Digitized by Google

führenden Betrachtungen und Erfahrungen wurden von unserer dermaligen vaterländischen Gesetzgebung für so überwiegend angesehen, daß von ihr in neuester Zeit die nachträgliche oder assertorische Beschwörung der Zeugenaussagen sogar im Civilprocesse eingeführt worden ist (§. 173 der siebenbürgischen Civilproceßordnung vom 3. Mai 1852 und der ungarischen vom 16. September 1852); obgleich unsere früheren Civilproceßordnungen, nemlich die allgemeine vom 1. Mai 1781 im §. 161, — die westgalizische vom 19. December 1796 im §. 233, — die italienische vom 16. März 1803 im §. 223, und die südtirolische vom 12. August 1814 im §. 232 durchweg nur eine Voraus-Beeidigung der Zeugen, also einen promissorischen Eid derselben kennen. — Diesen Erwägungen gegenüber mögen für die österreichische Gesetzgebung die von den Vertheidigern der entgegengesetzten Einrichtung geltend gemachten Gründe umsoweniger Gewicht gehabt haben, da sie sich zuletzt auf die Erwägung reduciren, daß eine der abzulegenden Aussage vorausgehende Beeidigung der Zeugen auf dieselben einen viel ernsteren Eindruck machen, und sie während der ganzen Deposition ihrer Aussage weit mehr in der nöthigen feierlichen Spannung und Gewissenhaftigkeit erhalten soll, als die erst nachfolgende Beeidigung, dieser Vortheil aber durch eine gehörige, der Vernehmung selbst vorausgehende Wahrhaftigkeits- und Meineids-Erinnerung, wie sie auch unsere neue St. P. O. wieder vorschreibt (§§. 122 und 229), ebenfalls erreicht werden kann, ohne daß es nöthig scheint, deßhalb die wichtigen Vortheile aufzugeben, die mit der erst nachfolgenden Beeidigung der Zeugen verbunden sind. —

Rücksichtlich der Feierlichkeiten des Zeugeneides hat auch unser neuestes Gesetz die in Oesterreich seit Joseph's II. allgemeiner Gerichts-(Civilproceß-)Ordnung vom 1. Mai 1781 (§. 164) unangefochten bestandene, eben so einfache, als erhabene Bekräftigungsformel: „So wahr mir Gott helfe!" beibehalten, ohne sich hierin durch den Zelotismus einzelner Neuerer, welche darin zu wenig das christliche, und gar das katholische Princip ausgeprägt finden wollen, irre machen zu lassen; — außerdem beruft sich aber der Schlußabsatz des §. 131 „rücksichtlich der besonderen Förmlichkeiten, welche bei der Eidesablegung nach Verschiedenheit des Religionsbekenntnisses zu beobachten sind, auf die bestehenden Vorschriften.*) —

*) Diese Vorschriften sind zusammengestellt in Wessely's Handbuch des gerichtlichen Verfahrens in und außer Streitsachen, im zweiten Bande, letzte Auflage (1846), Nr. 328—332; — und in Maucher's Handbüchern der Nachtragsgesetze zum St. G. B. über Verbrechen vom 3. September 1803, zum §. 256. — Es sind dieß vorzüglich das Hofdecret vom 14. Mai 1781, Nr. 16 der J. G. S., über den Inhalt und die Feierlichkeiten der jeder Eidesablegung vorauszuschickenden Meineidserinnerung; — Hofdecret vom 10. Jänner 1816, Nr. 1201 der J. G. S., wegen Enthebung der Mennonisten von der Eidesablegung; — Hofdecret vom 26. August 1826, Nr. 2217 der J. G. S., mit den Vorschriften der Feierlichkeiten bei Eidesablegungen von Mohamedanern; — die Hofdecrete vom 17. November 1826,

Digitized by Google

Bei der im §. 132 geschehenen Aufzählung derjenigen Gründe, welche einen Zeugen von der Beschwörung seiner abgelegten Aussage ausschließen, folgte das Gesetz im Allgemeinen der erfahrungbewährten Vorschrift des §. 384 des I. Theils unseres älteren Strafgesetzes vom 3. September 1803, welche auch fast wörtlich in die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 178) übergegangen war. Nur fügte es wieder jene Ergänzungen und genaueren Text-Bestimmungen bei, welche dießfalls an den beiden früheren Gesetzen vermißt wurden. So wurde z. B. in der lit. b die in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 ohne Zweifel nur aus einem Versehen weggebliebene Bestimmung beigefügt: „wornach auch diejenigen Personen, die sich wegen einer aus Gewinnsucht begangenen Uebertretung (also nicht blos wegen eines solchen Vergehens, wie es in der lit. b des §. 178 der früheren St. P. O. hieß) in Untersuchung oder Strafe befinden,*) vom Zeugeneide ausgeschlossen sind," — — nicht

---

Nr. 2231, und vom 21. December 1832, Nr. 2582 der J. G. S., welche festsetzen, inwieferne bei Ablegung eines Eides die Aufstellung eines Crucifixes und zweier brennender Wachskerzen nothwendig sei; — endlich das Hofdecret vom 1. October 1846, Nr. 987 der J. G. S., wodurch, unter Aufhebung aller früheren dießfälligen Vorschriften, die Feierlichkeiten für die von Israeliten abzulegenden gerichtlichen Eide festgesetzt worden sind. —

*) Allerdings mag es beim ersten Anblicke auffallen, daß auch unser neuestes Gesetz den in der vaterländischen Strafproceßgesetzgebung schon seit dem Jahre 1803 ununterbrochen angenommenen Grundsatz: „daß von dem Zeugeneide im Strafproceße nur diejenigen ausgeschlossen sein sollen, welche sich wegen einer der gedachten strafbaren Handlungen noch in Untersuchung oder Strafe befinden, keineswegs aber auch diejenigen, welche wegen einer ähnlichen strafbaren Handlung früher einmal verurtheilt worden waren, und ihre dießfällige Strafe bereits ausgestanden haben" wieder beibehalten habe, weil sich denn doch unter gewissen Voraussetzungen, wenn z. B. das Verbrechen, Vergehen, oder die Uebertretung, wegen deren die frühere Verurtheilung und Strafabbüßung erfolgt war, auf Gewinnsucht beruhte, oder in betrügerischen Handlungen bestanden hatte, auch gegen die Glaubwürdigkeit solcher Zeugen, und zumal gegen deren Zulassung zum Zeugeneide ernste Bedenken darzubieten scheinen, wie denn namentlich auch die vaterländischen Civilproceßordnungen derlei Zeugen theils als auf Einwendung des Gegners verwerfliche, theils wenigstens als bedenkliche Zeugen erklärt haben. — Dennoch scheint die Nichtaufnahme des eben hervorgehobenen Ausschließungsgrundes vom Zeugeneide im Strafproceße — legislativ vollkommen gerechtfertiget zu sein. Es steht dieß einmal im Zusammenhange mit der gewiß ebenso gerechten, als humanen Vorschrift unseres materiellen Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 (§§. 225 und 528): „daß durch die Ausstehung oder Vollstreckung einer Strafe das Verbrechen, Vergehen oder die Uebertretung, wofür sie verhängt wurde, als getilgt anzusehen sei, und daß der Bestrafte sofort (in der Regel) wieder in alle gemeinschaftlichen, bürgerlichen Rechte eintrete." Es liegt daher in der inneren Consequenz und Harmonie unserer ganzen Strafgesetzgebung, daß sie einen wegen Verbrechen, Vergehen oder Uebertretung bereits Abgestraften in Beziehung auf seine Unbescholtenheit nicht weiter bemakle, und in der Wirksamkeit der hieraus resultirenden Glaubwürdigkeit und Eidesfähigkeit als Zeuge nicht weiter beirre. — Dazu kommt aber noch die wichtige praktische Beziehung, daß wenigstens das gegenwärtige Gesetz es dem Untersuchungsrichter keineswegs unmöglich macht, in jenen Fällen, wo er die Zulassung eines derlei Zeugen zum Eide aus ganz besonderen Gründen und Rücksichten auf dessen Persönlichkeit und Vorleben bedenklich fände, denselben wirklich davon auszuschließen, da ja der §. 131 ganz allgemein fest-

Digitized by Google

nur deßhalb, weil bei dem Abgange jedes inneren Real-Unterschiedes zwischen Vergehen und Uebertretungen nach unserem Strafgesetze (vergl. die Anmerkung * auf Seite 16) für die Gleichhaltung der solcher Uebertretungen, und der solcher Vergehen beschuldigten Personen die nemlichen legislativen Gründe sprechen, sondern insbesondere auch deßhalb, weil diese Bestimmung wohl sehr praktisch rücksichtlich der angegebenen Uebertretungen (z. B. wegen Diebstählen, Veruntreuungen, Betrügereien, Ankauf verdächtiger Waaren, Uebervortheilungen gegen Satzungen und Taxordnungen — §§. 460—478 des Strafgesetzes u. v. a.) ist, wogegen in unserem Gesetze nur sehr wenige Vergehen vorkommen, die aus Gewinnsucht hervorgehen (nemlich in der Regel wohl nud Wucher, Art. VI des K. M. P.; — Nachdruck und überhaupt die Vergehen gegen das literarische und artistische Eigenthum, §. 467 des Strafgesetzes). — So hat ferner das neue Gesetz in der lit. e dieses Paragraphes mit Hinweisung auf den §. 112 diejenigen Personen, bei denen sich schon zur Zeit, „als sie ein Zeugniß ablegen sollen, zeigt, daß sie wegen Leibes- oder Gemüthsbeschaffenheit außer Stande sind, die Wahrheit anzugeben, nicht einmal zur Vernehmung zugelassen," daher folgerichtig sie auch von der Beschwörung ihrer etwa dennoch abgelegten Aussage ausgeschlossen: „wenn sich eine erhebliche Schwäche des Wahrnehmungs- oder Erinnerungs-Vermögens erst aus ihrer Vernehmung zeigt;" — zugleich aber wurde (ebenfalls neu) angeordnet: „daß auch diejenigen Zeugen nicht beeidiget werden dürfen, welche sich zur Zeit der Beeidigung in einem solchen Leibes- oder Gemüthszustande befinden, daß von ihnen ein klares Bewußtsein ihrer (eben durch den Eid) zu bestätigenden Angaben nicht erwartet werden kann." Die Beifügung dieses Zusatzes bedarf wohl keiner Rechtfertigung. —

---

setzt: „Jedoch ist die Beeidigung zu unterlassen, wenn derselben ein gegründetes Bedenken entgegensteht." Hieraus ergibt sich also, daß im §. 132 unseres dermaligen Gesetzes nur die eigentlichen Ausschließungsgründe des Zeugeneides, d. h. diejenigen taxative aufgezählt sind, wegen welcher ein Zeuge nie beeidiget werden darf; während es durch die ebenerwähnten Worte des §. 131 dem subjectiven Ermessen des Gerichtes überlassen wird, einen Zeugen auch dann nicht zur Beschwörung seiner Aussage zuzulassen, wenn dessen Beeidigung aus was immer für Gründen bedenklich erscheint. —

Die Zulassung solcher, in früherer Zeit einmal wegen was immer für strafbarer Handlungen abgestraften Personen zur Ablegung einer Zeugenaussage im Strafverfahren überhaupt, konnte aber von unserem dermaligen Gesetze um so unbedenklicher ausgesprochen werden, als dem erkennenden Gerichtshofe ganz freigestellt bleibt, in jedem concreten Falle zu beurtheilen, ob irgend eine, und welcher Grad von Glaubwürdigkeit und Beweiskraft in der Aussage eines, oder selbst mehrerer solcher, vermöge ihres Vorlebens nicht ganz unbedenklicher Zeugen gelegen sei (§§. 260 und 269 lit. e), und als daher die vaterländischen Strafgerichte in keiner Weise verpflichtet sind, auf der Grundlage von Aussagen solcher, wenn gleich etwa von dem Untersuchungsgerichte zum Zeugeneide zugelassenen Zeugen, „deren Unparteilichkeit oder Glaubwürdigkeit durch deren persönliche Beschaffenheit oder Verhältnisse, oder durch entgegenstehende Erfahrungen bedenklich gemacht wurde," — irgend einen Thatumstand als rechtlich erwiesen anzunehmen, oder etwa gar auf der Unterlage solcher Zeugnisse irgend Jemandem gegen ihre gewissenhafte, widerstrebende innere Ueberzeugung als schuldig zu erklären (vergl. unten die Erörterung zu §. 260). —

Digitized by Google

Die neue St. P. O. bedurfte aber mit Rücksicht auf ihr über Nullitätsgründe angenommenes System, wornach sie jede taxative Aufzählung von einzelnen Nichtigkeitsgründen vermieden hat (vergl. unten §. 298), gerade bei der vorstehenden Aufzählung noch einer besonderen Bestimmung darüber: „was denn Rechtens sei, wenn derlei Zeugen, die nach der Vorschrift des Gesetzes gar nicht hätten beeidiget werden sollen, dennoch zur Beschwörung ihrer Aussage zugelassen worden sind?" Das Gesetz normirte diese Frage im Schlußabsatze des §. 133 einerseits nach dem im Wesen des ganzen Rechts-Instituts liegenden Grundsatze: „daß ein Eid, der nach Vorschrift des Gesetzes gar nicht hätte zugelassen werden sollen, aber dennoch thatsächlich abgelegt wurde, juridisch als nicht abgelegt anzusehen sei, daß dieses jedoch naturgemäß — nam utile per inutile non vitiari debet — auch nur insoweit gilt, als der Eid gesetzwidrig abgelegt wurde.*) —

Zur Abtheilung III des VII. Hauptstückes.

Von der Untersuchung wider eine bestimmte Person (Special-Untersuchung).

(§§. 134—185.)

Der Grund-Charakter der in dieser III. Abtheilung vorkommenden Bestimmungen „über die Special-Untersuchung wider eine bestimmte, bereits eines gewissen Verbrechens oder Vergehens rechtlich beschuldigte Person", so wie deren wesentlicher Unterschied von den in der II. Abtheilung (§§. 66—133) enthaltenen Normen „über die Voruntersuchung (im engsten Sinne)" ist bereits oben (Seite 160—166) ausführlich dargelegt worden. Das Gesetz hat auch in der Aneinanderreihung der

*) Die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 hat — im Einklange mit ihrem ganzen über das Rechtsinstitut der Nichtigkeit angenommenen Systeme — auch wegen einer solchen Beeidigung von Zeugen, die gar nicht hätten beeidiget werden sollen, das gesammte nachfolgende Verfahren und Urtheil (§§. 178, 352 lit. c, 366, 388 lit. b, und 390) cassirt, während das jetzige Gesetz die Aussage (solcher Zeugen) selbst, aber freilich nur als eine unbeschworne, fortbestehen läßt, und selbst den Eid nur rücksichtlich jener Beziehungen als nicht abgeschworen ansieht, über welche die Zeugen gar nicht hätten beeidiget werden sollen.

Es bedarf keiner näheren Auseinandersetzung, daß das jetzige Gesetz auch bei diesem Punkte eine wesentliche Vereinfachung der Formalitäten des Processes bezielte, und insbesondere dafür zu sorgen bemüht war, daß wichtige und für den Zweck des ganzen Strafverfahrens vielleicht sehr erhebliche Amtshandlungen, die nun schon einmal vorgenommen waren, nicht wieder wegen einer dabei eingeschmuggelten ungehörigen Zuthat, zugleich mit dieser, wieder gänzlich annullirt (d. h. das Kind nicht sammt dem Bade verschüttet) werden, was um so mißlicher ist, als man in der Folge die Erneuerung auch der Aussage solcher Zeugen, wegen deren inzwischen eingetretenen Ableben, weiten Entfernung u. dgl., oft nicht mehr herzustellen vermag. —

Digitized by Google

einzelnen, sich auf die Special-Untersuchung beziehenden Vorschriften, nach dem Muster des St. G. B. vom 3. September 1803, diejenige Ordnung eingehalten, in welcher sich die dießfälligen Amtshandlungen des Untersuchungs-Gerichtes naturgemäß nach- und auseinander abwickeln. —

Es handelt daher im

I. Abschnitte vorerst von denjenigen Gründen, welche die Einleitung einer Special-Untersuchung bedingen, d. i. von der rechtlichen Beschuldigung (§§. 134—147); — sofort im

II. Abschnitte von denjenigen Amtshandlungen, womit die Special-Untersuchung wirklich angefangen wird, d. i. von der Vorladung, Vorführung und Verhaftung des Beschuldigten (§§. 148 bis 162); — dann im

III. Abschnitte anhangsweise zu den Normen über die Untersuchungshaft des Beschuldigten, und in natürlicher Supplementar-Anordnung derselben: „von der Behandlung der Untersuchungs-Gefangenen während der Untersuchungshaft (§§. 163 bis 171);"*) — endlich im

IV. Abschnitte von derjenigen Amtshandlung, welche den wesentlichsten Bestandtheil (Hauptinhalt oder Kern) der eigentlichen Special-Untersuchung ausmacht, d. i. „von dem (ordentlichen oder Special-) Verhöre des Beschuldigten (§§. 172—185)."

Zum I. Abschnitte der (von der Specialuntersuchung handelnden) Abtheilung III des VII. Hauptstückes.

Von der rechtlichen Beschuldigung.

(§§. 134—147.)

Damit gegen eine bestimmte Person die Special-Untersuchung vorgenommen werden könne, fordert das Gesetz (§. 145) einen förmlichen und zu begründenden Beschluß, daß sie bereits persönlich eines bestimmten Verbrechens oder Vergehens rechtlich beschuldiget erscheine. Diese Beschuldigung kann der Natur der Sache nach wohl nur auf Wahrscheinlichkeitsgründen beruhen, daß eben diese Person das gedachte Verbrechen oder Vergehen begangen, oder daran Theil genommen habe (§§. 134 und 135). Das Gesetz mußte daher bestimmen, welche Thatumstände denn als solche, zur rechtlichen Beschuldigung und sofort zur Einleitung der Special-Untersuchung zureichende Wahr-

*) Es bedarf kaum einer Erinnerung, daß die Vorschriften „über die Behandlung der Untersuchungs-Gefangenen während der Untersuchungshaft" strenge genommen nicht in ein Strafproceßgesetz gehören; — allein sie werden nicht blos von jeher von den österreichischen, sondern wohl auch von den meisten auswärtigen Strafproceßgesetzen als ein im faktischen Zusammenhange mit den Vorschriften über den Vollzug der Untersuchungshaft stehender Anhang an die letzteren angeschlossen.

Digitized by Google

scheinlichkeitsgründe (§§. 142 und 143) anzusehen sei. — Hierbei schloß sich nun unsere jetzige St. P. O. wieder vollständig dem im St. G. B. vom 3. Sept. 1803 (I. Theil §§. 258—280) angenommenen, und in der darüber gemachten Erfahrung gut bewährten Systeme an, daß vorerst die wesentliche Natur solcher Wahrscheinlichkeits-Gründe (rechtliche Verdachtsgründe, Anzeigungen, Indicien, Inzichten, und hie und da auch Anzeigen genannt) dargelegt (§. 135),*) sofort die Quellen angedeutet werden, woraus sie entstehen (§. 136), dann auf den höheren oder minderen Grad der dadurch begründeten Wahrscheinlichkeit hingewiesen (§. 137), und endlich in einer reichen Beispielsammlung (§§. 138—143) sowohl a) nähere rechtliche Verdachtsgründe, wovon ein einzelner schon zur rechtlichen Beschuldigung zureicht (§. 142); als auch b) entferntere, wovon aber erst mehrere, unter einander zusammenhängende und einander gegenseitig kräftigende, eine rechtliche Beschuldigung begründen können (§. 142) und c) die blos unterstützenden aufgezählt werden, die für sich selbst, wenngleich deren mehrere zusammentreffen, keine rechtliche Beschuldigung bilden, allerdings aber die Wahrscheinlichkeit anderer schon vorhandener Verdachtsgründe erhöhen können (§. 143).**) —

---

*) Die in dem §. 135 des jetzigen Gesetzes enthaltene Begriffsbestimmung von rechtlichen Verdachtsgründen, welche fast wörtlich aus dem §. 259 des I. Theils des St. G. B. vom 3. September 1803 entnommen ist, war auch in die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 182) übergegangen; — mit dieser einzigen Bestimmung glaubte jedoch das letztere Gesetz die ganze Lehre von der persönlichen Beschuldigung erschöpft zu haben. —

**) Auch bei der Beispiel-Sammlung von näheren rechtlichen Verdachtsgründen (§§. 138—140) hielt sich unser vorliegendes Gesetz sowohl im Systeme, als auch bei der Wahl und Textirung der einzelnen Beispiele im Allgemeinen an den Text des älteren Gesetzes vom Jahre 1803 (I. Theil, §§. 262—264), benützte aber allenthalben diejenigen Vervollständigungen und Text-Verbesserungen, welche in dieser Beziehung bereits das Patent vom 6. Juli 1833, Nr. 2622 der J. G. S., aufgenommen hatte, und fügte auch noch neu einige Ergänzungen und schärfere Fassung des Textes hinzu. —

So ist z. B. im §. 138, Zahl 1, der erste Absatz allgemeiner, als in den bisherigen Gesetzen gefaßt worden, weil sich in der Erfahrung zeigte, daß es zum Dasein des aus vorgefundenen Werkzeugen oder Mitteln, womit eine strafbare Handlung begangen worden sein mag, zu erschließenden Verdachtsgrundes nicht gerade nothwendig ist, daß es unmittelbar die nemlichen Werkzeuge sind, womit die That geschehen ist, sondern daß es zureiche, wenn diese Werkzeuge oder Mittel nur nach ihrer Beschaffenheit als solche erscheinen. — So wurde ferner im Absatze Zahl 2 eben dieses §. 138 unter die allgemeinen Verdachtsgründe ganz neu ein verdächtiger Briefwechsel oder die Vorfindung von anderen nach ihrem natürlichen Sinne und Zusammenhange mit anderen Umständen verdächtigen Schriften von der Hand des Beschuldigten" aufgenommen; — im zweiten Absatze der Zahl 4 die prägnanteste Art einer Bedrohung mit einer strafbaren Handlung als nächster Verdachtsgrund herausgehoben; — im §. 139 unter lit. D die speciellen, auf das Vergehen des Wuchers schließen lassenden Verdachtsgründe aufgezählt, wobei sich das Gesetz im Allgemeinen wieder eine bewährte ältere Vorschrift, nemlich den §. 29 des Wucher-Patentes vom 2. December 1803, Nr. 640 der J. G. S., zum Vorbild nahm; — im §. 140 Zahl 1 der bei prahlerischen und frechen Uebelthätern erfahrungsgemäß so oft vorkommende Umstand „der Selbst-

Digitized by Google

Im §. 144 fügte das Gesetz eine genaue Norm bei, in welcher Art das Dasein rechtlicher Verdachtsgründe überhaupt, und inwieferne es insbesondere durch die Aussage auch nur Eines Zeugen bewiesen werden könne. —

Ueber den §. 145 und die wichtige Bedeutung des hier normirten Beschlusses der Einleitung der Special-Untersuchung wider eine bestimmte Person, als Grenzscheide zwischen den zwei Hauptstadien des Untersuchungs-Verfahrens (der Voruntersuchung einerseits, und der Special-Untersuchung and'rerseits), sind bereits früher (Seite 20, 163 und in der Note auf Seite 164 und 165) die nöthigen Erörterungen gegeben worden. Ohne Zweifel würde den Zwecken der Strafrechtspflege besser entsprochen worden sein, wenn das Gesetz die Schöpfung dieses so wichtigen Beschlusses, statt in die Hände des Untersuchungs- (Einzeln-) Richters gelegt, vielmehr dem Gerichtshofe (d. i. einem Collegium von mehreren geprüften Richtern) überlassen hätte. — Allein dieß wäre denn doch nur in Beziehung auf die bei dem Gerichtshofe selbst geführten Untersuchungen möglich gewesen, nicht aber für jene Fälle, wo das Untersuchungs-Verfahren bei einem Bezirks-Gerichte (§. 10 lit. c und 62) geführt wird, da in diesen Fällen die erwähnte Verfügung wohl selten mit der nöthigen Beschleunigung ausführbar wäre, und über der Hin- und Hersendung der Acten zwischen dem Untersuchungs-Gerichte und dem Gerichtshofe nur zu häufig der entscheidende Moment gänzlich verloren gehen, und der Verdächtige inzwischen flüchtig werden könnte u. s. f. Um daher den ohnehin schon vorhandenen Uebelstand einer Ungleichheit des Verfahrens, je nachdem dasselbe bei dem Gerichtshofe selbst, oder nur bei einem Untersuchungs-Gerichte geführt wird (vergl. Seite 167 und 168), nicht noch mehr zu steigern, blieb nichts übrig, als für beide Fälle gleichmäßig den in Frage stehenden Beschluß in die Hände des Untersuchungs-Richters zu legen, und eine Garantie für den umsichtigen Vorgang hierbei einerseits in die Form desselben zu legen, daß er nemlich „schriftlich und begründet zu den Acten gebracht werden muß"; und and'rerseits dadurch herbeizuführen, daß bei dem Gerichtshofe der Staatsanwalt (§. 63), bei dem Bezirks-Gerichte aber der Gerichts-Vorsteher mitwirken muß (§. 145). —

Der §. 146 weiset mit Strenge alle widerrechtlichen und unwürdigen Mittel zurück, um von dem Beschuldigten Geständnisse zu er-

---

Berühmung einer strafbaren That" neu hinzugefügt; ebendaselbst Zahl 3 von jeder numerischen Angabe des Alters des Zeugen gänzlich Umgang genommen u. s. f.

Daß übrigens alle diese Umstände nur als beispielsweise aufgezählte Verdachtsgründe anzusehen sind, hat das Gesetz nicht blos durch die allgemeine Begriffsbestimmung im §. 135, sondern wiederholt in der Randglosse zum §. 138 und im Eingange des Textes des §. 142 („die angeführten und andere ihnen gleichkommende Verdachtsgründe" ausgesprochen. — Vergl. übrigens auch unten die Erörterung zu den §§. 279—282. —

Digitized by Google

pressen oder herauszulocken, oder dieselben etwa gar durch Lock-Spione (Agens provocateurs) zur Ausführung irgend eines strafbaren Vorhabens, zur Fortsetzung oder zur Wiederholung von strafbaren Handlungen zu induciren.*) —

Der letzte Paragraph dieses Abschnittes endlich, nemlich der §. 147, restituirt eine ebenfalls bereits in dem älteren Strafgesetze vom Jahre 1803 (I. Theil, §. 280) enthalten gewesene Vorschrift, auf deren hohen praktischen Werth für jeden Staatsangehörigen schon auf Seite 43 d. W. hingewiesen wurde, wornach nemlich Jedermann im Kaiserthum Oesterreich, wider welchen der Ruf eines von ihm begangenen Verbrechens oder Vergehens entstanden ist, zur Abwendung dieses Verdachtes, und sofort zur Rettung seiner Ehre befugt ist, auch selbst die Einleitung einer strafgerichtlichen Untersuchung zu begehren. —

Zum II. Abschnitte der (von der Specialuntersuchung handelnden) Abtheilung III des VII. Hauptstückes.

Von der Vorladung, Vorführung und Verhaftung des Beschuldigten.

(§§. 148—162.)

Bei der Normirung der in diesem Abschnitte vorkommenden Bestimmungen folgte das neue Gesetz im Allgemeinen zunächst den analogen Vorschriften der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§§. 183, 193 und

*) Daß derlei aller Moralität und dem Rechte hohnsprechende Manöver in früherer Zeit auch in unserem Vaterlande von dem übelverstandenen Amtseifer einzelner Inquirenten oder Polizei-Organe hie und da angewendet worden sind, kann nicht geläugnet werden. Desto heiliger aber ist die Verpflichtung der vaterländischen Rechts-Geschichte, ein denkwürdiges Monument des hohen Gerechtigkeitssinnes des Kaisers Franz für immer der Vergessenheit zu entreißen. — Ein Cabinets-Schreiben des erhabenen Monarchen, dessen Justiz-Gesetze ja allenthalben bekunden, daß es ihm mit seinem Wahlspruche: „Justitia regnorum fundamentum!" heiliger Ernst war, hatte im Jahre 1834, also im letzten Jahre seiner Regierung, beinahe wörtlich dasjenige angeordnet, was sein gütevoller Regierungs-Nachfolger laut des an sämmtliche Appellations-Gerichte ergangenen Justizhofdecretes vom 18. März 1847, Z. 1938, mit einem — dießmal an den obersten Justizpräsidenten erlassenen — Handschreiben vom 13. März 1847 erneuert hat. — Die Verfügung, wie sie im Jahre 1847 auch den unteren Organen intimirt wurde, lautet wörtlich: „Es sei zur a. h. Kenntniß Sr. Majestät gekommen, daß man Polizei-Vertraute in die Criminal-Untersuchungs-Gefängnisse gebracht habe, damit sie die Inquisiten zu Geständnissen verlocken, und diese dann der Behörde mittheilen, und daß dieß neuerlich in . . ., so wie früher in einigen Provinzen geschehen sei. **Da solche Vorgänge den Gesinnungen Sr. Majestät und den bestehenden Gesetzen durchaus zuwider sind, die Polizei-Verwaltung verhaßt, und die richterlichen Entscheidungen schwankend machen, so ist es der Wille Sr. Majestät, daß dieselben ganz beseitiget werden.**" Hiernach wurde durch das oben bezeichnete Justizhofdecret den Appellations-Gerichten aufgetragen: „die unterstehenden Criminalgerichte nachdrücklich anzuweisen, daß sie Vorgänge der ebenerwähnten Art durch genaue Aufsicht auf die Untersuchungs-Gefängnisse strenge hintanhalten."

Digitized by Google

201—209), da sich dieselben, im Vergleich zu den früheren dießfälligen Anordnungen des Gesetzes vom Jahre 1803, durch größere Umsicht und Zweckmäßigkeit auszeichneten, und zugleich mehr Rücksichten für die persönliche Freiheit der Staatsangehörigen einschlossen.*) Das gegenwärtige Gesetz unterscheidet sich von den obengedachten Vorschriften der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 außer der etwas genaueren Textirung einiger einschlägigen Stellen,**) nur noch durch folgende wesentliche Abweichungen:

a. Das neue Gesetz hat im §. 156 lit. d, — zu den übrigen drei Voraussetzungen, von welchen jede einzeln für sich, und nicht etwa

*) Der §. 281 des I. Theils des St. G. B. vom 3. September 1803 stellte „den Criminal-Verhaft eines jeden, der eines Verbrechens beschuldiget erscheint, als Regel auf" und der §. 306 ließ hiervon nur in jenen (sehr wenigen) Fällen eine Ausnahme, und beispielsweise eine Untersuchung auf freiem Fuße zu: „wenn die Beschuldigung ein Verbrechen betrifft, welches nach dem Gesetze höchstens eine einjährige Kerkerstrafe nach sich ziehen könnte, und sonst keine Bedenken entgegenstanden." — Die schon oben (Anmerkung * Seite 166) berufene a. h. Verordnung vom 22. Mai 1848 hatte zwar in ihrem V. Absatze auch dem eben erwähnten §. 306 eine sehr milde authentische Declaration gegeben, wornach derselbe nemlich auch in jenen Fällen zur Anwendung kommen sollte, wo die gesetzliche Strafe regelmäßig bis auf fünf Jahre ausgemessen, aber aus den Umständen als wahrscheinlich vorauszusehen ist, daß dieselbe vermöge außerordentlicher Milderungs-Umstände, oder aus Rücksicht auf die schuldlose Familie des Beschuldigten bis auf ein Jahr herabgesetzt werden dürfte." — Jedoch die Regel des §. 281 war stehen geblieben.

Erst die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 hatte, in Uebereinstimmung mit fast allen neueren Legislationen, dießfalls ein humaneres Princip zur Geltung gebracht, und in ihren §§. 183 und 191 diejenige Vorschrift festgestellt, welche wörtlich in die §§. 148 und 156 der gegenwärtigen St. P. O. übergegangen ist, und wornach die Untersuchungshaft als Regel nur bei solchen Verbrechen stattzufinden hat, „welche wenigstens mit fünfjähriger Kerkerstrafe bedroht sind." — —

**) Als solche minder erhebliche Text-Verbesserungen können angesehen werden: die Herstellung einer völligen Uebereinstimmung zwischen dem Texte der litt. a und c des §. 151 und jenem der litt. b und c des §. 156, da die analogen Stellen der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 186 litt. a und c und §. 191 litt. b und c), obschon das Gesetz nach dessen klarer Absicht sie völlig gleichhalten wollte, in mehreren Punkten eine abweichende Textirung hatten, und eben dadurch verschiedene Zweifel veranlaßten; — ein etwas genauerer, oder doch minder schwankender Ausdruck für die Bezeichnung des s. g. „délit flagrant" im §. 151 lit. b, da an der Stelle des Wörtchens: „alsbald" vielmehr der Ausdruck „gleich" („nach der That als derselben verdächtig bezeichnet") gewählt worden ist; — eine noch sorgfältigere, und die Rücksichten der Humanität und die Schonung der Ehre, zumal bisher unbescholtener Personen, zugleich aber auch die öffentliche Sicherheit noch mehr beachtende Präcisirung derjenigen Vorschriften, welche bei einer jeden Verhaftung beobachtet werden müssen (§§. 159 und 160), u. s. f. u. s. f. —

Dagegen hat auch das neue Gesetz sowohl im §. 151 lit. a und §. 156 lit. c die ganz allgemeine Fassung der analogen Stellen der früheren St. P. O. (§§. 186 lit. a und §. 191 lit. c), wornach sowohl ein Vorführungsbefehl, als auch die Untersuchungshaft gegen jeden Beschuldigten verfügt werden dürfen, wenn er nicht blos wegen der daselbst namentlich (aber beispielsweise) aufgezählten bei ihm eintretenden Verhältnisse, sondern auch aus anderen (also aus was immer für) Gründen der Flucht verdächtig erscheint." — Es sind zwar gegen diese Stellen der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 in der Praxis mehrere Stimmen laut geworden, und man hat es insbesondere als einen Mangel bezeichnet, daß darin nicht auch namentlich der Umstand als ein Grund

Digitized by Google

erst deren vereinigtes Vorhandensein das Untersuchungs-Gericht zur Verfügung der eigentlichen Untersuchungshaft berechtiget, aber auch verpflichtet („der Untersuchungsrichter hat dieselbe zu verhängen" — erklären die Eingangsworte dieses Paragraphes), noch eine vierte hinzugefügt: „wenn nemlich die strafbare Handlung großes öffentliches Aergerniß verursacht hat." — Der Abgang dieser in unserem älteren Strafgesetze vom 3. September 1803 (II. Theil, §. 323 lit. d) allerdings vorgekommenen Bestimmung in der späteren St. P. O. vom 17. Jänner 1850 wurde von der Praxis manchmal sehr schwer vermißt. Es kommen nemlich häufig Fälle von strafbaren Handlungen vor, auf welche im Gesetze keine sehr schwere Strafe, oft sogar eine Freiheitsstrafe von wenigen Monaten gesetzt ist, welche aber, mit einer gewissen Oeffentlichkeit begangen, auch großes Aergerniß erwecken, wie z. B. Beschimpfungen und Schmähungen gegen die Person des Landesfürsten oder gegen andere Mitglieder des kaiserlichen Hauses (§§. 63 und 64 des Strafgesetzes), — Störungen von religiösen Functionen, oder Beleidigungen gegen Religionsgesellschaften (§§. 122 und 303 ebenda), — öffentliche Unzuchts-Scandale (§§. 129—133, 509, 516 u. s. f.), — körperliche, wenn auch objectiv nur ganz geringe Verletzungen oder Gewaltthätigkeiten der Kinder gegen Eltern, oder überhaupt gegen Geistliche, Beamte, Zeugen oder Sachverständige während einer öffentlichen Function (§. 153), — öffentlich ausgeübter Mißbrauch der häuslichen Zuchtgewalt durch Mißhandlungen von Kindern, Lehrjungen u. s. f. (§§. 413—421), — mit großer Oeffentlichkeit begangene grobe Verbal- oder Real-Injurien (§§. 489, 491, 496 des Strafgesetzes) u. dgl. Bei strafbaren Handlungen der ebenerwähnten Art findet es nemlich der gesunde Rechtssinn des Volkes geradezu anstößig, wenn man die — etwa gar in flagranti ergriffenen — Thäter nicht augenblicklich verhaftet; abgesehen davon, daß deren Freilassung die Schuldigen nur zu leicht der Wuth oder Rache einer

---

des Flucht-Verdachtes bezeichnet sei, daß der Beschuldigte ein Ausländer sei. — Das neue Gesetz hat diesen engherzigen Einwurf nicht getheilt, und, wie mir scheint, aus sehr guten, aber auch sehr naheliegenden Gründen. — Abgesehen davon, daß ein Gesetz, welches schlechtweg erklärte, daß in unserem Staate jeder Ausländer, sobald er einer strafbaren Handlung beschuldiget ist, schon ipso facto eben als Ausländer der Flucht verdächtig erscheine, mindestens jeder internationalen Schicklichkeit entbehren würde, so ist ja die obige Voraussetzung überdieß auch an und für sich nichts weniger als allgemein richtig, daher die Verhaftung jedes Ausländers auf diesem Grunde häufig an sich ungerecht wäre. — Es lassen sich im Gegentheile sehr viele Fälle denken, wo auch Ausländer, obgleich sie in unserem Staate eines Verbrechens oder Vergehens beschuldiget sind, vermöge ihrer individuellen Verhältnisse, die sie, oder ihren öfteren Aufenthalt an Oesterreich knüpfen, nichts weniger als fluchtverdächtig erscheinen. Tritt aber ein solcher Verdacht in einzelnen Fällen bei einem Ausländer vermöge seiner Eigenschaft als Ausländer wirklich ein, so sind doch wahrhaftig die obigen Gesetzesstellen („aus anderen Gründen der Flucht verdächtig") allgemein genug gefaßt, um auch in diesem Falle den Vorführungsbefehl oder die Untersuchungshaft verfügen zu können. —

Digitized by Google

aufgeregten Volksmenge, d. h. der leidigen sogenannten Volksjustiz preisgibt. Darum hat das neue Gesetz sowohl an dieser Stelle (§. 156 lit. d), als in dem analogen §. 424, die persönliche Verhaftung des Beschuldigten auch aus dem Grunde „eines durch ihn verursachten großen öffentlichen Aergernisses" wieder zugestanden.*) — Uebrigens hat die neue St. P. O.

b. im §. 157, verglichen mit §. 65, bei dem Verhaftsbeschlusse, offenbar vermöge seiner ausnehmenden Wichtigkeit, und da hierdurch dem Beschuldigten bereits unmittelbar ein Uebel zugefügt wird, ausnahmsweise gegen eine den dießfälligen erstrichterlichen Beschluß abändernde Verfügung des Obergerichtes, obgleich dieß nur eine Verfügung des Untersuchungs-Verfahrens ist, dennoch eine Beschwerde auch an den obersten Gerichtshof zugelassen, während die frühere St. P. O. (§. 115) auch hierüber die zweite oder Appell-Instanz jedenfalls in letzter Instanz entscheiden ließ.**) —

*) Vielleicht würde das neue Gesetz noch besser gethan haben, wenn es zugleich die in den Eingangsworten des §. 156 liegende Beschränkung, wornach „die eigentliche Untersuchungshaft nur gegen denjenigen Beschuldigten verhängt werden darf, der auch nach seiner Vernehmung noch des ihm zur Last liegenden Verbrechens oder Vergehens verdächtig bleibt", welche wörtlich aus dem §. 191 der St. P. O. von 1850 herübergenommen wurde — gänzlich weggelassen, und statt derselben, nach dem Vorgange des älteren Gesetzes von 1803 (I. Th. §§. 281—283, und II. Th. §. 323), ganz einfach festgesetzt hätte: „daß bei dem Eintreffen einer der vier folgenden Bedingungen das Untersuchungsgericht den Beschuldigten verhaften lassen könne." — — Ohnehin ist die vorerwähnte Beschränkung meist illusorisch, weil bei dem Eintreffen einer dieser Bedingungen nach §. 151 wenigstens „ein Vorführungsbefehl (der ja auch nichts Anderes, als eine gewaltsame Stellung des Beschuldigten durch eine Wache, oder einen anderen Diener der öffentlichen Gewalt ist, daher in seiner Wesenheit, wenigstens in der Realität, wenn gleich nicht dem Namen nach, der Verhaftung ganz gleich kommt) oder die s. g. vorläufige polizeiliche Verwahrung" verfügt werden kann, was daher in der unmittelbaren Wirkung für den Beschuldigten um so mehr auf Eines mit der „wirklichen Verhaftung" hinausläuft, als der §. 13 des Gensd'armerie-Gesetzes vom 18. Jänner 1850, Nr. 19 des R. G. Bl., der Gensd'armerie geradezu aufträgt, die Gesetz-Uebertreter in den vorausgesetzten Fällen einfach, auch ohne höheren Auftrag zu „verhaften". — Es würde daher vielleicht vorzuziehen sein, daß das Gesetz statt der complicirten und dennoch wenig realen Unterscheidungen zwischen „Vorführungsbefehl" — „vorläufiger Verwahrung bei der Sicherheitsbehörde", — und „eigentlicher Untersuchungshaft" — blos einfach „die Verhaftung" als zulässig erklärt hätte, welche übrigens dann, wenn sich nach der persönlichen Vernehmung des Beschuldigten zeigt, daß kein Grund zur Fortdauer der Haft vorhanden sei, wieder aufgehoben werden könnte, wie es ja ohnehin auch in Beziehung auf die eigentliche Untersuchungshaft im §. 161 der jetzigen St. P. O. angeordnet ist, und ebenso im §. 201 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 angeordnet war. —

**) Vermöge der Wichtigkeit der gedachten Verfügung, und um jeden Staatsangehörigen gegen willkührliche und unbegründete Verhaftungen zu schützen, hat das Gesetz im Schlußsatz des §. 157 nicht nur angeordnet: „daß der Verhaftsbeschluß des Untersuchungsrichters schriftlich und begründet zu den Acten zu legen, oder in das Vernehmungs-Protocoll einzuschalten sei," sondern noch insbesondere vorgeschrieben, daß der Beschuldigte auf die ihm nach §. 64 gegen diesen Beschluß zustehenden Rechtsmittel ausdrücklich aufmerksam gemacht werden müsse. —

Die Eigenthümlichkeiten, welche das gegenwärtige Gesetz im §. 161 (übereinstimmend mit den §§. 201 und 202 der früheren St. P. O. von 1850) rücksichtlich

Digitized by Google

Ferner hat das dermalige Gesetz

c. in dem §. 158 (in den beiden ersteren Absätzen) aus dem älteren Strafgesetze vom Jahre 1803 diejenigen Vorschriften wieder aufgenommen und zugleich vervollständiget, welche theils im Interesse des öffentlichen Dienstes, theils aus Fürsorge für die Privatrechte und häuslichen Verhältnisse der Beschuldigten und ihrer Angehörigen angeordnet haben, daß von jeder durch ein Strafgericht vorgenommenen Verhaftung auch die zuständige Civilbehörde des Verhafteten, und bei allen öffentlichen Functionären der unmittelbare Amts-Vorgesetzte verständiget werden soll. — Der Abgang dieser Vorschriften in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 wurde mannigfach praktisch vermißt. —

Die Schlußanordnung des §. 158 aber ist, ebenfalls mit mehreren Vervollständigungen, und mit Anpassung an die analoge Vorschrift des §. 117 (sieh' die Anmerkung * auf Seite 192) aus einer, schon zur St. P. O. von 1850 erschienenen Novelle, nemlich aus der Verordnung vom 1850, Nr. 472 des R. G. Bl., herübergenommen worden. —

Endlich hat das gegenwärtige Gesetz

d. von dem allerdings von der St. P. O. v. 1850 (§§. 204—208) adoptirten Rechts-Institute der Stellvertretung des Personalverhaftes durch Sicherstellung (Caution oder Bürgschaft) gänzlich Umgang genommen, weil es ihm als kein taugliches Mittel zum Zwecke, und überdieß mit dem Grundsatze der Gleichhaltung aller Staatsangehörigen vor dem Rechtsgesetze nicht im Einklange zu stehen schien, wie bereits früher (Seite 43—45) ausführlich erörtert worden ist.*)

---

des Berufungs-Verfahrens wider die in Frage stehenden Beschlüsse hinsichtlich der Verfügung oder der Aufhebung der Untersuchungshaft festgesetzt hat, sind bereits oben auf Seite 175 und 176, und in der dazu gehörigen Note * auf Seite 173 auseinandergesetzt worden. —

*) Zu der schon im Eingange der Note auf Seite 43 gemachten Bemerkung, daß sich das durch die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 wiedereingeführte Institut der Sicherheitsbestellung durch eine Geldsumme oder durch Bürgen in unserem Vaterlande fast nirgends recht praktisch machen wollte, kommt noch die weitere Erfahrung, daß es hie und da überdieß zu Chicanen mißbraucht wurde. — Mir ist aus neuester Zeit ein Fall bekannt geworden, wo ein Untersuchungsgericht einen am Orte der strafgerichtlichen Untersuchung ansässigen und sehr wohlhabenden Mann, der eines mit Kerkerstrafe von 6 Monaten bis zu einem, oder höchstens zu 5 Jahren bestrafenden Verbrechens beschuldiget war, von der Untersuchungshaft nur dann loszuzählen beschloß, wenn er sogleich eine Summe von 50.000, sage: fünfzigtausend Gulden Conv.-Münze baar erlegt oder sicherstellt! — Es geschah! — Allein wer, und sei er selbst ein reicher Mann, hat eine so bedeutende Summe augenblicklich zur Verfügung?! — — In dem genannten Falle aber wurde überdieß späterhin durch Erkenntniß des Cassationshofes entschieden, daß die dem Inculpaten zur Last gelegte Handlung gar keine strafbare Handlung sei, und er daher rücksichtlich derjenigen That, für welche er eine so enorme Sicherstellung gegen seine angeblich zu besorgende Flucht, im letzten Grunde also doch nur für seine eventuelle Strafe zu leisten verhalten wurde, von aller Strafe — freigesprochen! —

Digitized by Google

Zum III. Abschnitte der (von der Special-Untersuchung handelnden) Abtheilung III des VII. Hauptstückes.

Von der Behandlung der Untersuchungs-Gefangenen.

(§§. 163—171.)

In diesem Abschnitte, der — wie schon früher Seite 202 in der Note erwähnt wurde — durchweg solche Vorschriften umschließt, die nicht das eigentliche Strafverfahren betreffen, die daher auch nur anhangsweise in die Strafproceßordnung übergegangen sind, hat das gegenwärtige Gesetz aus dem Strafgesetze vom 3. September 1803 (I. Theil, II. Abschnitt, V. Hauptstück, oder §§. 307—333, welche von den Untersuchungs-Gefängnissen überhaupt handelten) alle diejenigen Vorschriften wieder aufgenommen, welche die eigentliche persönliche Behandlung der Untersuchungs-Gefangenen betreffen, und sie nicht blos mit denjenigen Abänderungen und Verbesserungen, welche spätere Novellen hinzugefügt haben,*) sondern auch mit einigen neuen Bestimmungen vervollständiget, welche eben so sehr einerseits durch das Interesse der öffentlichen Sicherheit, als anderseits durch die Rücksichten der Humanität für die Gefangenen, die ja vor dem Gesetze vorausgesetzlich noch nicht als Schuldige, sondern erst nur als Beschuldigte erscheinen, bedingt waren. —

Das dermalige Gesetz hat daher auch einige, in der früheren St. P. O. gänzlich weggelassene Vorschriften theils aus den älteren Gesetzen wieder aufgenommen, theils neu hinzugefügt oder modificirt, welche zwar nicht unmittelbar die Behandlung der Untersuchungs-Ge-

---

*) Dahin gehört neben manchen früheren, regelmäßig nur einzelne Punkte oder Anfragen lösenden Vorschriften, die in Maucher's größerem Handbuche zu den citirten Gesetzesstellen ziemlich erschöpfend gesammelt, und in meiner mehrerwähnten Zusammenstellung ergänzt sind — vor Allem die schon mehrmals berufene, durch den Justizminister Sommaruga in's Leben gerufene a. h. Verordnung vom 22. Mai 1848 (vergl. Seite 166, Note *), weil dieselbe in ihrem VI. Artikel nicht blos einige specielle sehr wichtige Vorschriften zur Humanisirung (sit venia verbo!) unserer Untersuchungs-Gefängnisse angeordnet, sondern zuerst eine grundsätzliche Bestimmung für die Behandlung der Untersuchungs-Gefangenen zur unverbrüchlichen Richtschnur mit den denkwürdigen Worten vorgezeichnet hat: „daß den Verhafteten, zumal den erst nur im Untersuchungs-Gefängnisse befindlichen Beschuldigten, in der allseitigen Behandlungsart, jede durch Humanität und anständige Begegnung empfohlene Erleichterung zuzuwenden sei, die nur immer mit der Vorschrift des Gesetzes, mit der Sicherheit der Anhaltung, und dem Zwecke der Strafe verträglich ist." — —

Die im Art. VI dieser a. h. E. vom 22. Mai 1848 enthaltenen speciellen Normen sind fast wörtlich sowohl in die St. P. O. vom 17. Jänner 1850, als auch in das dermalige Gesetz übergegangen. — Außerdem hat aber auch die St. P. O. von 1850 einige andere — unseren älteren Gesetzen noch nicht bekannte — humane Vorschriften, z. B. über Empfang von Besuchen, Absendung und Empfang von Briefen (§§. 197 und 198) beigefügt, welche ebenfalls in unsere dermalige St. P. O. (§§. 166 und 167) übernommen wurden. —

Digitized by Google

fangenen betreffen, allerdings aber auf dieselbe mittelbar Einfluß haben, und von deren Beobachtung und guter Controle das persönliche Schicksal der Gefangenen während der Untersuchungshaft in vielfacher Beziehung abhängig ist. Dahin gehören insbesondere die Bestimmungen über die innere Einrichtung der Untersuchungs-Gefängnisse und über die Art der Verpflegung der Gefangenen, so wie über die in dieser Hinsicht dem Gerichtsvorsteher, als gleichzeitigem Vorgesetzten des Untersuchungs-Gefängnisses eingeräumte discretionäre Gewalt (§§. 163—165), und über die Disciplinarbestrafung der Gefangenen (§. 168)*); — ferner mit Hinweisung auf die, theils speciell bloß für das eine und andere Kronland, theils gar nur für einzelne Untersuchungs-Gefängniß-Anstalten (wie z. B. für das Inquisiten-Gefängniß des Wiener Landesgerichts) bestehenden Vorschriften und Instructionen (Eingang des §. 169), auch die wesentlichsten Normen in Ansehung der Aufsicht über die einzelnen Gefangenen und Gefängnisse und über die Disciplin der Gefangenen-Aufseher selbst (§§. 169 und 171), so wie über die Herstellung und Erhaltung einer übersichtlichen Evidenz in den angegebenen Beziehungen (§. 170), endlich über die periodische Visitation der Untersuchungs-Gefängnisse, theils durch den Vorsteher des Untersuchungs-Gerichtes oder durch den Vorsteher des Gerichtshofes, theils durch die höhere administrative Behörde (d. i. durch den Chef der politischen Landes- oder Kreis-Behörde),**) wodurch nicht bloß die Beobachtung

*) Der oben citirte §. 168 beruft sich in Beziehung auf die Disciplinarabstrafung der Untersuchungs-Gefangenen im Allgemeinen auf die bestehenden Vorschriften, worunter zunächst die über a. h. Ermächtigung erflossenen Ministerial-Verordnungen vom 6. Mai und 27. September 1852, Nr. 102 und 193 des R. G. Bl., zu verstehen sind; allein es wurde durch §. 168 der gegenwärtigen St. P. O. zugleich der Umfang dieser zwei Disciplinar-Vorschriften theilweise erweitert, indem er bestimmt: „daß die in den betreffenden Vorschriften festgesetzte Disciplinar-Bestrafung von Untersuchungs-Gefangenen wegen jedes widerspänstigen, ungestümen, beleidigenden, Andere aufreizenden oder sonst vorschriftwidrigen Benehmens Platz greifen könne." —

**) Die Wiederherstellung des Mit-Aufsichtsrechtes der politischen Oberbehörden, namentlich der Kreischefs, über die Untersuchungs-Gefängnisse, welches in analoger Weise auch schon nach dem alten Gesetze vom 3. September 1803 (I. Theil, §. 556) bestanden hatte, steht im Zusammenhange mit dem künftigen Wirkungskreise der politischen Behörden, wornach dieselben namentlich berufen sind, je nach ihrer Abstufung in Bezirks-, Kreis- oder Landesbehörden die unmittelbare Verwaltung, Leitung oder Oberaufsicht über alle Strafanstalten und alle Arreste bei den Bezirksbehörden auszuüben (vergl. die Organisirungs-Gesetze vom 19. Jänner 1853, Nr. 9 und 10 des R. G. Bl., Wirkungskreis der Statthaltereien, §. 33, Wirkungskreis der Kreisbehörden, §§. 19 und 33). — Insoferne es sich daher um die Untersuchungsgefängnisse bei den zugleich als Untersuchungsgerichte über Verbrechen und Vergehen fungirenden Bezirks-(Stuhlrichter-)Aemtern handelte, war die Oberaufsicht der politischen Oberbehörden schon von selbst gegeben. —

Da jedoch der Schlußabsatz des §. 171 dem Vorsteher der politischen Kreis-(Comitats-)Behörde, und umsomehr dem politischen Landeschef die Untersuchung der in ihren Sprengeln gelegenen Untersuchungs-Gefängnisse überhaupt (ohne irgend welche Ausscheidung oder Unterscheidung) zur Pflicht macht, so folgt daraus, daß den Chefs dieser politischen Oberbehörden allerdings auch ein Mit-Aufsichtsrecht über

Digitized by Google

der auf die Untersuchungs-Gefängnisse Bezug habenden Vorschriften überhaupt, in allen Punkten controlirt und verbürgt, sondern insbesondere auch die Untersuchungs-Gefangenen in die Lage gesetzt werden sollen, alle Beschwerden über ungesetzliche oder vorschriftwidrige Behandlung sogleich bei dem höheren Vorgesetzten anbringen und die Abhilfe dagegen in der kürzesten Frist erlangen zu können (§. 171).*) —

Zum IV. Abschnitte der (von der Specialuntersuchung handelnden) Abtheilung III des VII. Hauptstückes.

Von dem Verhöre des Beschuldigten.

(§§. 172—185.)

Auch bei den in diesem Abschnitte vorkommenden Vorschriften hat die gegenwärtige St. P. O. im Allgemeinen wieder die über das Special- oder früher s. g. ordentliche Verhör des Beschuldigten im St. G. B. vom 3. September 1803 enthaltenen Bestimmungen aufgenommen, und dabei nur alles dasjenige ausgeschieden, was auch nur mittelbar auf Erpressung eines Geständnisses hinausgehen könnte, daher, wie schon oben (Seite 166) dargethan wurde, alle s. g. Ungehorsamsstrafen beseitiget. —

Zum Verständnisse der dießfälligen Bestimmungen unserer dermaligen Strafproceßordnung ist es nothwendig, auf den Geist der damit zusammenhängenden späteren Vorschriften des vorliegenden Gesetzes Bedacht zu nehmen. — Dasselbe hat nemlich dem eigenen Geständnisse des Beschuldigten wieder jene Bedeutung und Rechtskraft eingeräumt, die es nach dem innersten Wesen der Sache wirklich an sich hat, und wornach es dann, wenn es in vollkommen gemüthsfreiem Zustande (§. 264 lit. b und §. 266), und in vollständiger, selbsteigener, und schon durch sein äußeres Gepräge die innere Wahrheit des Eingestandenen verbürgender Erzählung erfolgt (§. 264 litt. a und d), und überdieß durch die Uebereinstimmung mit allen übrigen Erhebungen bekräftiget wird (§. 264 lit. d und §. 265), auch die Garantie der voll-

---

die bei den Landes- und Kreis-Gerichten befindlichen Untersuchungs-Gefängnisse zustehen wird. Um jedoch die Unabhängigkeit der ebengedachten Gerichtshöfe von den selbsteigenen Verfügungen der politischen Behörden zu wahren, hat das Gesetz verfügt, daß die von den erwähnten politischen Chefs an den Untersuchungs-Gefängnissen wahrgenommenen Gebrechen dem Oberlandesgerichte mitzutheilen sind, damit sofort die etwaigen Zurechtweisungen an die Gerichte, nur von der vorgesetzten Gerichtsbehörde verfügt werden können.

*) Dadurch, daß unsere dermalige St. P. O. die obigen Vorschriften wieder in das allgemein kundgemachte Gesetz selbst aufgenommen, und nicht blos in die Instructionen verwiesen hat, ist begreiflich jedem Gefangenen gegen etwaige Bedrückungen eine viel sich'rere Schutzwehr gewährt worden, als wenn die den Gegenstand der Beschwerde bildenden Maßregeln nur als Ueberschreitungen einer, — regelmäßig den Gefangenen gar nicht bekannten Instruction erscheinen würden. —

Digitized by Google

ſten hiſtoriſchen Gewißheit der eingeſtandenen thatſächlichen Verhältniſſe einſchließt. Damit im innerſten genetiſchen Zuſammenhange ſteht in unſerem Geſetze die Vorſchrift des §. 233, wornach ſelbſt bei der mündlichen Schlußverhandlung vor dem verſammelten erkennenden Gerichtshofe, der Angeklagte vorerſt „zur freieigenen, wahrheitgetreuen und vollſtändigen Erzählung des ganzen Herganges der ihm zur Laſt gelegten ſtrafbaren Handlung aufzufordern, und dieſe Verhandlung ſogleich zu ſchließen iſt, ſobald der Beſchuldigte ſelbſt vor dem verſammelten Gerichte ein Geſtändniß von der eben bezeichneten Beſchaffenheit ablegt.*) —

*) Unverkennbar ſchwebte unſerer neueſten vaterländiſchen Strafproceß-Geſetzgebung bei der obigen Vorſchrift die bekannte uralte, und bis zur Jetztzeit unangefochten erhaltene Einrichtung des brittiſchen Strafproceſſes vor, wornach der Angeklagte bei Eröffnung der Aſſiſe vor Allem gefragt wird: „ob er ſich ſchuldig oder nichtſchuldig bekenne?“ (d. i. ob er guilty oder not guilty plaidiren wolle?) — Geſchieht das Erſtere, ſo fällt jede weitere Verhandlung, ſo wie auch der Wahrſpruch der Geſchwornen gänzlich hinweg, und der Richter fällt ſogleich das Urtheil. — Im zweiten Falle aber, wenn ſich nemlich der Angeklagte überhaupt nicht ſchuldig bekennt, oder wenigſtens von den mehreren Anſchuldigungspunkten den einen oder anderen nicht zugibt, oder wenn von mehreren Mitangeklagten nur der Eine oder Andere „not guilty“ plaidirt, wird die Verhandlung hinſichtlich des verläugneten Punktes, oder des not guilty plaidirenden Mitangeklagten geführt, und das Verdict der Geſchwornen geſprochen. — Dieſe im Weſentlichen auch im ſchottiſchen und nordamericaniſchen Strafproceſſe vorhandene Einrichtung hat ſich in England nach den einhelligen Mittheilungen ſeiner Praktiker und nach den über die Reform des brittiſchen Strafverfahrens in den Jahren 1849—1851 ſtattgefundenen Parlaments-Berathungen als vortrefflich bewährt, und man iſt daher dort auch allſeitig für die Beibehaltung derſelben geneigt. Es wurde zwar von dem Oberhauſe aus Anlaß der Campbell'ſchen Bill vom Jahre 1850 beſchloſſen, daß die Formel: „ob der Angeklagte guilty oder not guilty plaidiren wolle?“ in die Worte abgeändert werden ſoll: „ob er ſich ſchuldig bekennen, oder auf den Grund der Anklageacte gerichtet werden wollte?“ — Allein dieſer Abänderungs-Beſchluß ging in das aus dieſer Verhandlung endlich hervorgegangene Geſetz vom 7. Auguſt 1851 nicht über. — (Sieh' Mittermaier's Mittheilungen in der kritiſchen Zeitſchrift für Rechtswiſſenſchaft und Geſetzgebung des Auslandes, XXIII., S. 138 u. 144, und XXIV., Seite 78 u. 79.) —

Es bedarf kaum einer Erwähnung, daß das eben erörterte brittiſche Rechts-Inſtitut, das auf angelſächſiſchem Volksrechte ruht, aber in ſeiner Weſenheit, inſoweit es nemlich das eigene Schuld-Bekenntniß des Angeklagten zu Ehren bringt, auch in alt-germaniſchen Rechtsgewohnheiten wurzelt, und ebenſo dem Geiſte der alt-öſterreichiſchen Particular-Rechte, ſo wie dem Charakter der Nationen unſeres Kaiſerthums conform iſt, von unſerem vorliegenden Geſetze mit zwei weſentlichen Verbeſſerungen adoptirt worden iſt. Es hat nemlich erſtens an die Stelle der rein ſuggeſtiven Fragen: „Schuldig oder Nicht-Schuldig“ eine allgemeine Aufforderung zur ſelbſteigenen Erzählung des Angeklagten geſetzt, und dadurch nicht nur jene mannigfachen Bedenken beſeitiget, welche gegen Suggeſtivfragen überhaupt, und von gewiegten Stimmen namentlich auch gegen das engliſche „Guilty- oder Not-guilty-Plaidiren“ geltend gemacht worden, ſondern es zugleich dem Angeklagten ermöglichet, genaue und der Wahrheit völlig entſprechende Antworten auch in jenen Fällen zu geben, wo er ſich nur theilweiſe, in Anſehung des einen oder anderen Punktes der Anklage oder Beſtandtheiles der ſtrafbaren That, oder hinſichtlich einer gewiſſen Auffaſſung derſelben, als einer geringer ſtrafbaren Handlung ſchuldig zu bekennen hat, dagegen in Anſehung anderer Momente ſeine Schuld läugnet. — Unſer gegenwärtiges Geſetz hat ſich ferner mit dem Schuldbekenntniſſe des Angeklagten für ſich allein nicht begnügt, um jede weitere Unterſuchung und Verhandlung ſogleich abſchneiden und

Digitized by Google

Damit im Zusammenhange steht ferner die Bestimmung der §§. 188 und 200 lit. f, wornach wenigstens bei geringeren Verbrechen, so wie bei allen Vergehen*) selbst das Untersuchungs-Verfahren sogleich abzuschließen ist, wenn der Beschuldigte ein Geständniß der mehrerwähnten Art abgelegt hat, und in eben diesem Falle von der Vorladung von Zeugen und Sachverständigen zur accusatorischen Schlußverhandlung insoweit Umgang genommen werden kann, als deren Vernehmung nicht zur weiteren Aufklärung und beziehungsweise zur Bekräftigung des Geständnisses unerläßlich erscheint. — Im Geiste dieser maßgebenden Grundansichten unseres neuen Gesetzes über Wesen und Beweiskraft des Geständnisses sind daher auch die Bestimmungen des vorstehenden Abschnittes über das Special-Verhör des Beschuldigten im Untersuchungs-Verfahren gehalten. Sie sind nemlich unverkennbar von der leitenden Tendenz getragen, daß der Untersuchungsrichter dahin trachten soll, durch einen würdevollen, „mit Anstand und Gelassenheit vorzunehmenden Verhörsact (§. 173)" den Beschuldigten, welcher aber sowohl von

---

zum Urtheile schreiten zu können; sondern es hat die Vergewisserung des Bekenntnisses auch auf anderen Wegen gefordert (§§. 188, 200 lit. f und 233), und es sieht daher, wie schon oben im Texte erörtert wurde, das Geständniß der Schuld von Seite des Angeklagten für sich allein zu einem vollen rechtlichen Beweise nie als zureichend an (§. 264 lit. d und §. 265). —

*) Bei starrer Consequenz hätte das Gesetz die obige Vorschrift auch schon im Untersuchungs-Verfahren auf alle, wenn gleich mit noch so schwerer Strafe verpönten Verbrechen ausdehnen können. Allein wenn erwogen wird, daß das Untersuchungs-Verfahren denn doch nur die Bestimmung hat, die Anklage und sofort die accusatorische Verhandlung vorzubereiten (vergl. oben Seite 160): so mögen denn doch überwiegende praktische Rücksichten den Gesetzgeber bewogen haben, wenigstens bei größeren (nach der positiven Anordnung des §. 185, bei allen mit mehr als fünfjähriger Kerkerstrafe oder mit Todesstrafe bedrohten) Verbrechen, das Untersuchungs-Verfahren so vollständig, als es nach den Umständen nur immer möglich ist, durchzuführen, daher alle Personen zu vernehmen, welche über die Sache Aufklärung zu geben im Stande sein dürften, und alle nur immer zweckdienlichen sonstigen Erhebungen zu pflegen, um in Fällen, wo es sich um Verhängung so schwerer Strafen handelt, nicht bloß dem erkennenden Gerichtshofe, sondern wohl auch dem Angeklagten selbst, so wie der öffentlichen Gerechtigkeit die Beruhigung zu geben, daß, ungeachtet des schon aus dem Untersuchungsprocesse vorliegenden freien und vollkommenen Geständnisses des Beschuldigten, dennoch auch alle übrigen, möglich gewesenen Verificationen dieses Geständnisses angestrebt und realisirt worden sind. — Anders verhält sich die Sache, und zwar auch bei den noch so schwer verpönten Verbrechen, in der mündlichen Schlußverhandlung. Wird hier das erwähnte vollkommene Geständniß wiederholt oder neu abgelegt, und liegen zugleich, was nach der eben erörterten Voraussetzung bei den erwähnten größeren Verbrechen immer der Fall ist, aus dem Untersuchungs-Verfahren alle übrigen nur immer möglich gewesenen Erhebungen und Vernehmungen von Zeugen und Sachverständigen vor, so erscheint es in der Regel nicht mehr nothwendig, eben diese Zeugen und Sachverständigen nochmals, auch bei der Schlußverhandlung, zu vernehmen. Daher hat das Gesetz im §. 233 die nochmalige Vernehmung dieser Personen bei der Schlußverhandlung unter den vorausgesetzten Verhältnissen auf den Fall eingeschränkt, wenn dieß entweder zur Bestätigung des Geständnisses, oder zur Aufklärung anderer erheblicher Umstände unerläßlich erscheint, welche von dem Beschuldigten, dem Staatsanwalte, oder dem Gerichtshofe selbst noch einer solchen Aufklärung oder Bestätigung bedürftig erklärt werden. —

Digitized by Google

jeder physischen Fessel (§. 173), als auch von jedem moralischen und psychologischen Zwange freigehalten werden muß (§§. 176 und 177), zur selbsteigenen, vollständigen und wahrheitgetreuen Erzählung alles dessen, was ihm über die strafbare That und seinen persönlichen Zusammenhang mit derselben bekannt ist (§§. 174 und 175), und sofort zum eigenen, aber freiwilligen Geständnisse seiner etwaigen Schuld (§§. 172 und 179) schon im Untersuchungs-Verfahren zu veranlassen. —

Im Geiste dieser leitenden Idee mußte daher das gegenwärtige Gesetz, in Vergleichung mit der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, theils wieder mehrere Bestimmungen aufnehmen oder neu hinzufügen, welche der letzteren gänzlich unbekannt waren, theils einige in dem einschlägigen Abschnitte der letzteren (XI. Hauptstück oder §§. 210—219) vorkommende Vorschriften entsprechend abändern. — Dahin gehören insbesondere der

§. 172,

welcher nicht bloß durch die geforderte Beiziehung zweier Gerichtszeugen (Urkundspersonen) zum Verhör des Beschuldigten*) eine genauere Authentifirung und größere Feierlichkeit für diesen nunmehr so wichtigen Amtsact fordert, sondern den Untersuchungsrichter zugleich im Allgemeinen auf die bedeutsamsten Momente und Stadien dieses Verhörs aufmerksam macht; — ferner die nach der Erfahrung nicht ganz überflüssige Mahnung des

§. 173,

daß dieses Verhör „mit Anstand und Gelassenheit vorgenommen werden soll"**); — dann die im Schlußsatze des

§. 174

vorkommende Anordnung, wornach der Beschuldigte selbst befragt werden soll, ob ihm die Ursache seiner Vernehmung oder Verhaftung bekannt

---

*) Vergl. die Erörterung zu den §§. 67—69 auf Seite 178 und 179. —

**) Daß entgegen unser dermaliges Gesetz die in dem (der Vorschrift des §. 173 der neuen St. P. O. entsprechenden) §. 210 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 vorkommende Bestimmung: „Auch ist jedem Angeschuldigten während seiner Vernehmung ein Sitz zu gestatten" — wieder weggelassen habe, wird wohl Jedermann, der sich in der Praxis herumgesehen hat, der Gesetzgebung zu Dank wissen. Die buchstäbliche Ausführung dieser, und einer analogen, durch einen Erlaß der Ministerien der Justiz und des Innern vom 11./21. August 1848 (Sammlung der politischen Gesetze und Verordnungen, Bd. 76, Seite 277) vorgeschriebenen Anordnung: „daß in gerichtlichen Erledigungen allen Staatsbürgern ohne Unterschied des Standes das Prädicat „Herr oder Frau" beizulegen, und auf Verlangen der Sitz vor Gericht zu geben sei" — — zieht im wirklichen Leben nicht selten Inconvenienzen nach sich, welche gegenüber den untersten Volksschichten das Ansehen des Gesetzes und der Gerichte eher bloßstellen, als von der Volksmeinung, welche man ja doch bei ähnlichen Anordnungen vorzugsweise im Auge hatte, mit Befriedigung aufgenommen werden. Auch in diesem — an sich nicht sehr erheblichen, aber doch immerhin ein Zeichen der Zeit und einer eigenthümlichen Phase der öffentlichen Zustände bildenden — Punkte ist die neueste vaterländische Gesetzgebung anderen Ansichten gefolgt. — Es erklären nemlich die §§. 191 und 199 des Gesetzes vom 3. Mai 1853, Nr. 81

Digitized by Google

sei, indem diese Frage den natürlichsten Einleitungsmoment zu einem inquisitorischen Verhör, und zugleich den passendsten Anhaltspunkt zur selbsteigenen Erzählung des Beschuldigten bildet. — Zu diesen in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 nicht vorkommenden Bestimmungen gehört auch der

§. 176

in Beziehung auf die schärfere Formulirung der Verbote gewisser Arten von Fragenstellungen, durch welche die Absicht der Gesetzgebung, daß jede Eruirung eines Geständnisses durch Zwang oder irgend welche Kunstkniffe entfernt gehalten werden soll, auf Umwegen vereitelt werden würde. Daher hat das dermalige Gesetz außer dem — wohl auch schon in der früheren St. P. O. (§. 213) vorkommenden — Verbote der „Unbestimmtheit, Dunkelheit und Mehrdeutigkeit der Fragen" insbesondere auch bestimmt: „daß die Fragen nicht verfänglich (captiös, d. h. so beschaffen sind, um den Befragten durch Zweideutigkeit oder Verwicklung der Frage zu fangen, wenn nemlich

---

des R. G. B., „über die innere Einrichtung und die Geschäftsordnung sämmtlicher Gerichtsbehörden" wörtlich: „So oft es die Schicklichkeit oder die Rücksicht auf die körperliche Beschaffenheit der Personen, oder die Dauer der Verhandlung erfordert, ist Parteien und Vertretern der Sitz bei Gericht zu gestatten"; — und dann: „Die Gerichte haben jeder Partei die derselben nach ihrer Geburt, und ämtlichen oder bürgerlichen Stellung, oder nach besonderen Anordnungen gebührende Benennung zu ertheilen. — Der Ehrenworte „Herr" und „Frau" haben sich die Gerichte in allen Fällen zu bedienen, in welchen auch im gewöhnlichen Verkehre, der Landessitte gemäß, diese Ehrenworte üblich sind." — — Freilich war diese letztere Anordnung im Wesentlichen auch schon von dem Justiz-Minister Sommaruga und zwar im Jahre 1848 gegeben worden, wie der in der J. G. S. abgedruckte Ministerial-Erlaß vom 3. Juli 1848, Nr. 1167, erweiset, wornach „die mehrerwähnten Vorzüge außer dem Adel, den Beamten und der Seelsorge-Geistlichkeit im Allgemeinen, von den Gerichten auch allen jenen Personen einzuräumen seien, welche nach den Orts- oder ihren persönlichen Verhältnissen einen solchen Grad von Ansehen genießen, daß bezüglich derselben dieses Zugeständniß angemessen erscheint" — Allein dieser Erlaß ward sehr bald durch die sechs Wochen später erfolgte, oben erwähnte Ministerial-Verordnung vom 11./21. August 1848 überholt! —

Aus ähnlichen Gründen hat die dermalige St. P. O. (§. 122) auch die analoge Verfügung des §. 168 und 275 der früheren St. P. O. vom 17. Jänner 1850: „daß jedem Zeugen während seiner Vernehmung ein Sitz zu gestatten sei" — wieder weggelassen, umsomehr, als eine spätere Erläuterungs-Verordnung des Justizministeriums vom 9. November 1850, Z. 15294, welche aber nicht durch das R. G. Bl. kundgemacht wurde, die eben erwähnte Verfügung wieder bedeutend eingeschränkt, und allen Gerichten und Staatsanwaltschaften erklärt hatte: „Wenn auch sowohl den Parteien, als auch den Zeugen und Sachverständigen, insoweit letztere einer öffentlichen Gerichtsverhandlung beizuwohnen haben, ein Sitz zu gestatten ist, so haben doch sowohl der Angeklagte, als auch alle Zeugen und Sachverständige, wenn sie von dem Gerichte vernommen werden, stehend zu antworten, und so lange ihre Vernehmung dauert, stehend zu verbleiben, insoferne ihnen nicht das Gericht aus besonderen Gründen, insbesondere aus Rücksicht auf die Dauer der Vernehmung oder auf die Körperbeschaffenheit des Vernommenen, ausnahmsweise zu sitzen gestattet. — Sowohl die Staatsanwälte, als die Vertheidiger und die Vertreter von Privatbetheiligten haben sich, so oft sie vor dem Gerichte sprechen, von ihren Sitzen zu erheben, und alle ihre Anträge und Ausführungen stehend vorzutragen. Eine Ausnahme kann nur mit Rücksicht auf die Körperbeschaffenheit der Staatsanwälte oder der Vertheidiger vom Gerichte gestattet werden."

Digitized by Google

eine Frage ſo geartet iſt, daß der befragte Beſchuldigte in ſeiner hierauf directe, ſei es nun bejahend oder verneinend, abzugebenden Antwort zugleich indirecte Etwas mit beantwortet, was er ſelbſt gar nicht wahrnimmt, und wo er daher regelmäßig zugleich ſtillſchweigend, ohne es zu wollen oder auch nur zu wiſſen, ein Bekenntniß ſeiner Schuld mit ablegt,*) ſondern klar, eine aus der andern in der natürlichen Ordnung des Vorganges fließend (d. h., daß die logiſche Ordnung, ſo wie die ſ. g. Pertinenz und Cohärenz der Fragen beobachtet werde), und ſo deutlich gefaßt ſein, daß der Befragte ſie wohl verſtehen und beſtimmt beantworten könne." — Aus gleichem Grunde hat das jetzige Geſetz, wenn es einerſeits dem Geſtändniſſe wieder eine ſo weſentliche Bedeutung einräumt, eben daſelbſt auch alle Suggeſtiv-Fragen unbedingt verboten („ſie ſind gänzlich zu vermeiden" — ſagt der §. 176), während ſie vermöge §. 213 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 nur „möglichſt vermieden" werden ſollten.**)

*) Der gewöhnliche Kniff einer ſolchen captiöſen Frageſtellung, wie ſie ehemals von Praktikern der alten Inquiſitions-Manier angewendet wurde, variirte hauptſächlich um die folgende Frage: „War Inculpat bei Verübung der ihm zur Laſt liegenden körperlichen Verletzung oder Tödtung eines Anderen nicht etwa betrunken?" — Der Befragte wurde wenigſtens dann, wenn er auf der Bahn der Verbrechen noch ein Neuling war, durch eine ſolche Frage in die Meinung eingelullt, als ob ihm der Inquirent damit ſogar wohlwolle, und ihn als unzurechnungsfähig für die begangene, That anzuerkennen geneigt ſei, und tappte nun regelmäßig mit der Bejahung d'rein ohne zu ahnen, daß er damit auch ſchon objectiv die Begehung der That ſelbſt zugeſtanden habe. — Antwortet er aber auch ſchlechtweg verneinend, ſo wurde ihm dennoch vorgehalten: „Alſo betrunken war Inculpat hierbei nicht, als er nemlich die That begangen hat, aber begangen hat er ſie dennoch?" — — Es liegt am Tage, daß derlei unwürdige Stratageme einer längſt verſchollenen ſ. g. Inquiſitions-Kunſt von loyalen Inquirenten nie angewendet wurden, hätte ſie auch in Oeſterreich nicht ſchon vorlängſt das poſitive Geſetz Joſeph's II. vom 1. Juni 1788, §. 104 lit. c, und übereinſtimmend damit auch das weſtgaliziſche St. G. B. vom 17. Juni 1796, §. 375 lit. c, und das St. G. B. vom 3. September 1803 (I. Th. §. 353 lit. c) ausdrücklich verboten. —

**) Bei der Unbeſtimmtheit des eben erwähnten geſetzlichen Ausdruckes der St P. O. vom 17. Jänner 1850 („möglichſt zu vermeiden") kam nach dem Zeugniſſe der Erfahrung auch in Oeſterreich ſeit dem Jahre 1850 die — freilich in Frankreich und ſelbſt in den Rheinländern ſo ziemlich allgemein in Uebung ſtehende — Anwendung der ſuggeſtiven Frageſtellung in nicht gar ſeltenen Fällen in Schwung, wie ich mich perſönlich bei mehreren öffentlichen Strafgerichts-Verhandlungen davon überzeugt habe. Darum müſſen wir es, nach meinem Erachten mindeſtens, der neueſten vaterländiſchen Geſetzgebung im Intereſſe der Gerechtigkeit zu Dank wiſſen, daß ſie dieſe Art der Frageſtellung, wodurch leichtſinnige, indolente oder durch die Langwierigkeit eines Verhörs mürbe gemachte Inculpaten nur zu leicht zu einem unter ſolchen Umſtänden ganz werthloſen Geſtändniſſe wider ihr eigenes Wollen und Wiſſen inducirt werden, wieder abſolut verboten hat. Daß eine über Suggeſtiv-Fragen erfolgte Bejahung nicht die Rechtskraft eines Geſtändniſſes, und ebenſowenig eine einfache Verneinung einer vorgehaltenen Erzählung irgend einen Werth haben könne, und im letzteren Falle häufig nur dazu diene, den Inculpaten in die genaue Kenntniß aller gegen ihn bereits vorliegenden Verdachtsgründe zu ſetzen, und dagegen deſto liſtiger ſein Lügenſyſtem zu organiſiren, bedarf für den Pſychologen, ſowie für den Criminal-Praktiker keines Beweiſes. — Jeder erfahrene Inquirent erkennt aber auch die Nichtigkeit des oft gehörten ſchalen Einwurfes, als ob es nicht möglich wäre, Suggeſtivfragen gänzlich zu vermeiden. Wie es möglich ſei, ſelbſt in den Fällen, wo der Beſchuldigte angibt, die Urſache ſeines Verhörtwerdens gar nicht zu kennen, oder wo er abſolute Verſchlagenheit zeigt, auch ohne eigentliche Suggeſtivfragen durch allmäliges, ſtückweiſes, aber ſucceſſive immer ſtringenter werdendes Vorhalten der wider ihn vorliegenden Verdachts-Gründe auf ihn einzuwirken, zeigen namentlich die mit großer Behutſamkeit ausgeführten Be-

Digitized by Google

Ebenſo hat das Geſetz in Ausführung des ſchon früher (oben auf Seite 46 und 47) erörterten Grundſatzes: „daß das Strafverfahren von Amtswegen auch dafür zu ſorgen habe, dem durch eine ſtrafbare Handlung an ſeinem materiellen Rechte Beſchädigten Entſchädigung zu verſchaffen“ — im §. 176 noch beigefügt, daß das Verhör des Beſchuldigten auch darauf abzielen ſoll, durch die eigenen Angaben des Beſchuldigten die mögliche Entſchädigungsweiſe des Beſchädigten zu erheben. —

Im Geiſte der angedeuteten leitenden Idee, überall die materielle und volle Wahrheit aus den ſelbſteigenen Angaben des Beſchuldigten zu erforſchen, mußte das Geſetz im

§. 177

auch die eben erſt (in der Anmerkung ** auf Seite 218) erwähnte ſ. g. Stringirung durch die Fragenſtellung zulaſſen, wobei freilich die Gefahr ſehr nahe liegt, daß ſie zu pſychologiſcher Erpreſſung des Geſtändniſſes mißbraucht werden könne, daher auch das Geſetz das Verbot jeder präoccupirenden Einflußnahme auf das Gemüth des Beſchuldigten, gerade dieſem Paragraphe zugefügt hat. —

In Entwicklung dieſer Idee wurden ferner in den

§§. 178 und 179

beſondere Vorſchriften für die Fälle gegeben, wenn der Beſchuldigte eine unrichtige Auffaſſung oder gänzliches Unverſtändniß der an ihn geſtellten Fragen, Furcht oder Gemüths-Erſchütterung zeigt; — wurde ferner im

§. 180

vorgeſchrieben, daß vor einer jeden Recognition „der Beſchuldigte ſelbſt zur genauen Beſchreibung und Angabe der zu unterſcheidenden Kennzeichen der anzuerkennenden Gegenſtände aufzufordern ſei“, um auf ſolche Weiſe durch deſſen eigene Angaben die vollſte Beruhigung über die Verification der in Zweifel ſtehenden Identität eines Gegenſtandes zu erlangen. —

Aus denſelben Geſichtspunkten ſorgte das Geſetz im

§. 181

auch dafür, daß die von dem Beſchuldigten etwa unaufgefordert erfolgenden Erzählungen anderer, mit dem Gegenſtande der Beſchuldigung in keinem Zuſammenhange ſtehenden ſtrafbaren Handlungen unbeirrt gelaſſen, und vollſtändig aufgenommen werden, und hat es endlich in den

§§. 184 und 185

ſehr ausführliche Vorſchriften über die Führung des über jedes ſolche Verhör aufzunehmenden Protocolls, ſo wie über die Art und Weiſe ge-

---

ſtimmungen der §§. 175 und 177 unſeres vorliegenden Geſetzes, welche im Weſentlichen dem älteren Geſetze vom J. 1803 entlehnt worden ſind. —

Digitized by Google

gegeben, wie die einzelnen Fragen und Antworten in dasselbe aufzunehmen sind. Hierbei ging das Gesetz einerseits von dem Gesichtspunkte aus, das Protocoll so vollständig und so getreu, wie nur immer möglich, zu dem die wirklichen Vorgänge des Special-Verhörs festhaltenden Organe zu gestalten, daher auch so allseitig und sicher, als es nur immer thunlich ist, zu verificiren und zu authentisiren;*) and'rerseits aber dem Beschuldigten alle Mittel offen zu lassen, damit er sich selbst durch Autopsie überzeugen könne, daß wirklich nur dasjenige, was er aussagte, in das Protocoll aufgenommen werde. Daher gestattet das Gesetz wieder, daß „der Verhörte auch selbst seine Antworten dem Protocollführer in die Feder dictiren dürfe"; — daß ihm ferner bei sehr verwickelten Punkten auch gestattet werden könne, seine Beantwortung selbst in das Protocoll zu schreiben;**) — daß außer diesen Fällen „der Untersuchungsrichter die auf jede Frage erhaltene Antwort dem Protocollführer so, daß der Verhörte jedes Wort vernehmen kann, in die Feder sagen, und dabei so viel als möglich die eigenen Ausdrücke des Verhörten beibehalten müsse"; — und daß „am Ende des Verhörs dem Verhörten seine zu Protocoll gegebene Aussage vorzulesen, oder auf sein Verlangen ihm auch das eigene Nachlesen des Protocolls zu gestatten sei".

Zur Abtheilung IV des VII. Hauptstückes.

Von der Beendigung des Untersuchungs-Verfahrens.

(§§. 186—191.)

Formell ist die Zusammenstellung der hier vorkommenden Bestimmungen in einer eigenen Abtheilung neu, allein dem Wesen nach

*) Darum hat das Gesetz nicht bloß die Unterschrift des Untersuchungsrichters, des Protocollführers und der beiden beigezogenen Gerichtszeugen am Schlusse des ganzen Protocolls gefordert, sondern auch die gegen Unterschiebungen und gegen Vorwände des Verhörten, daß eine solche Unterschiebung stattgefunden hätte, gewiß sehr zweckmäßige Vorschrift unserer älteren Gesetze wieder aufgenommen: „daß von dem Verhörten selbst jeder einzelne Bogen des Protocolls zu unterschreiben sei." — —

**) Es versteht sich aus den obigen Anordnungen von selbst, daß in den erwähnten Fällen, nemlich bei sehr verwickelten Punkten, z. B. bei Rechnungssachen, umfassenden Geschäfts-Verwicklungen, technischen Auseinandersetzungen u. dgl. dem Beschuldigten auch gestattet werden könne, seine schriftlichen Auseinandersetzungen (anderwärts „schriftliche Auslassungen" genannt) auch zu Hause bei sich, wenn er auf freiem Fuße ist, oder im Untersuchungs-Gefängnisse niederzuschreiben, und nachträglich dem Protocolle beizuschließen, nachdem diese Beilage vorläufig durch die Mitfertigung der Gerichtspersonen und Gerichtszeugen eben als integrirender Bestandtheil des Verhörs-Protocolles und als wirklich von dem Beschuldigten herrührende Aussage oder Niederschreibung authentifirt worden ist. —

Digitized by Google

kamen dieselben zerstreut*) wohl auch in unserer früheren St. P. O. vom 17. Jänner 1850, so wie, natürlich mit Anpassung an die übrigen Einrichtungen des früheren Strafprocesses, selbst in dem St. G. B. vom 3. September 1803 vor. — Sie beziehen sich auf das ganze Untersuchungs-Verfahren, umschließen daher ebensowohl die Festsetzung des Zeitpunktes und der Art, wann und wie die Voruntersuchung im engeren Sinne, als auch wann und wie die Special-Untersuchung abzuschließen und zu beendigen ist. —

Wenn der §. 60 den Zweck alles Untersuchungs-Verfahrens dahin festgestellt hatte, Alles in das Klare zu setzen, was zur Schöpfung eines Einstellungs-Beschlusses (welcher nach unserem dermaligen Gesetze — §. 197 — nur dann erfolgen kann, wenn noch gar keine Special-Untersuchung eingeleitet war — vergl. oben Seite 162—164), oder eines Ablassungs-Beschlusses (der nach §. 198 eine bereits stattgefundene Special-Untersuchung voraussetzt), oder eines Anklage-Beschlusses erforderlich ist, so mußte im Einklange hiermit im

§. 186

als Regel für die Beendigung des Untersuchungs-Verfahrens der Grundsatz festgestellt werden, daß das Untersuchungs-Verfahren, stehe es nun noch im Stadio der Voruntersuchung, oder bereits in der Special-Untersuchung, dann abzuschließen sei, wenn entweder bereits gewiß ist, daß ein Einstellungs- oder Ablassungs-Beschluß gefaßt werden muß,

---

*) Nemlich theils schon im Anfange unter den allgemeinen, sich auf die damalige Voruntersuchung überhaupt beziehenden Bestimmungen (§§. 90, 94 und 111 bis 113), theils erst am Ende derselben (§§. 220—222). —

Diese Zerstücklung der dießfälligen Bestimmungen in unserer früheren St. P. O. steht übrigens mit dem in derselben angenommenen Systeme in Einklang, wornach schon überhaupt diejenigen Anzeigen von Verbrechen oder Vergehen, welche der Staatsanwalt nicht für erheblich erachtet, von diesem für sich allein und durch einseitige Verfügung verworfen, d. h. nicht einmal dem Untersuchungsgerichte mitgetheilt werden (§. 94); — und wornach ferner selbst die Einstellung des schon wirklich eingeleiteten Untersuchungs-Verfahrens (das dort im Allgemeinen die Voruntersuchung genannt wird) auch ohne Beschluß des Gerichtshofes, durch Einverständniß des Untersuchungsrichters und Staatsanwaltes verfügt werden kann (§. 111), daher mochte von diesen Arten der Nicht-Einleitung und Beendigung des Untersuchungs-Verfahrens an anderen Stellen des Gesetzes gehandelt werden, als von der Beendigung einer vollständig durchgeführten Voruntersuchung, welche auch nach der damaligen St. P. O. einen Beschluß (ein Erkenntniß) des Gerichtshofes forderte (§§. 223—234). Da hingegen im Sinne unserer jetzigen St. P. O. auch die Verwerfung der über Verbrechen und Vergehen einlangenden Anzeigen, sobald sie unerheblich befunden werden, d. h. wenn im Voraus gewiß erscheint, daß der Thatbestand einer strafbaren Handlung nicht vorliege, daher um so gewisser jede Einstellung des bereits wirklich eingeleiteten Untersuchungs-Verfahrens, und die Ablassung von dem Verfahren gegen eine bestimmte Person ebenso, wie die Versetzung des Untersuchten in den eigentlichen Anklagestand, nur durch Beschluß des Gerichtshofes erfolgen kann (§§. 15 litt. a und c, 62, 63, 191 und 196—200): so mußten auch die Bestimmungen über alle Arten der Beendigung des Untersuchungs-Verfahrens in eine gemeinschaftliche Abtheilung zusammengefaßt werden (vergl. hierüber auch das oben Seite 38 und 39 in der Note * Gesagte). —

Digitized by Google

weil nemlich entweder kein Thatbestand einer strafbaren Handlung zu ermitteln ist, oder weil die gegen den Beschuldigten vorgekommenen rechtlichen Verdachtsgründe vollkommen entkräftet sind; oder wenn bereits Alles erhoben und aufgeklärt ist, was nur immer in Beziehung auf das Objective der That, und das Subjective der Beschuldigung eines bestimmten Thäters zu erheben und aufzuklären war. —

Allein selbst die in den folgenden drei Paragraphen vorkommenden Ausnahmen von der ebenerwähnten Regel, welche vorzugsweise auf dem Grunde beruhen, nach Möglichkeit alle unnöthigen Amtshandlungen, zwecklosen Formalitäten und Verzögerungen hintan zu halten (vergl. Seite 50—52) — — sind im Grunde nur Consequenzen aus dem im §. 60 an die Spitze gestellten Grundsatze über den Zweck alles Untersuchungs-Verfahrens. —

So ist nemlich das wider einen Beschuldigten abgeführte Untersuchungs-Verfahren zur Fassung eines Anklage-Beschlusses reif, und kann daher nach Vorschrift des

§. 187

abgeschlossen werden, wenn jener Beschluß gegen die untersuchte Person zwar nur wegen des einen oder anderen wichtigeren Verbrechens oder Vergehens geschöpft werden kann, und die geringeren strafbaren Handlungen, deren dieselbe Person simultan beschuldiget erscheint, zwar noch nicht genau constatirt vorliegen, jedoch zugleich so beschaffen sind, „daß sie voraussichtlich (mit Rücksicht auf den Geist der einschlägigen Normen unseres materiellen Strafgesetzes §§. 34, 35, 44 litt. a u. b, 48—51, 250, 263 lit. b und 267) keinen wesentlichen Einfluß auf die Strafbemessung oder die Entschädigung (weil wegen dieser geringeren strafbaren Handlungen vermöge ihrer Natur keine Entschädigung zu leisten ist, oder weil dieselbe bereits geleistet worden ist) äußern werden." — —

Ebenso ist bereits oben (Seite 212—215) nachgewiesen worden, daß in den im

§. 188

vorausgesetzten Fällen eines von dem Untersuchten abgelegten vollkommen beweiskräftigen Geständnisses, gleichwie auch dann, wenn derselbe auf frischer That ergriffen wurde, wenn zugleich der Thatbestand der strafbaren Handlung vollkommen sichergestellt ist, die Untersuchung zum Anklage-Beschlusse völlig reif sei, und daher abgeschlossen werden könne, ohne daß es nöthig erscheint, auch alle anderen noch möglichen Erhebungen und Vernehmungen vorzukehren. —

Ebenso muß schon aus der Natur der Sache das Untersuchungs-Verfahren eingestellt oder davon abgelassen werden (§. 197 Z. 4, und §. 198 lit. a), wenn nach Weisung des

§. 189

entweder bei einem von Amtswegen zu verfolgenden Vergehen, oder bei was immer für einem Verbrechen (weil die Verbrechen ausnahmslos von Amtswegen verfolgt werden müssen — vergl. Seite 23, Note *) das landesfürstliche Begnadigungsrecht in der Form einer durch a. h. Entschließung des Monarchen

Digitized by Google

erfolgenden Niederschlagung (abolitio) eines Strafprocesses dazwischen tritt;*) —

---

*) Vergl. hierüber die im Schlußabsatze der Note * auf Seite 38 und 39 vorkommende Erörterung. —

Ich habe zwar in neuester Zeit von achtbaren Stimmen lebhaftes Bedauern darüber aussprechen hören, daß unsere vorliegende St. P. O. zur Einstellung oder Ablassung von einem einmal eingeleiteten Untersuchungs-Verfahren, insoferne dieselbe nicht nach Maßgabe des Gesetzes von Rechtswegen zu beschließen ist, oder bei den nur auf Verlangen eines Betheiligten zu verfolgenden Vergehen von diesem verlangt wird, ausnahmslos die a. h. Bewilligung des Landesfürsten fordere, während die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 es dadurch, daß sie schon die Einleitung alles Straf-Verfahrens von dem Antrage des Staatsanwaltes abhängig machte (§. 90), und daß eben dieser das Straf-Verfahren ganz beseitigen konnte, indem er nur eine ihm vorgekommene Anzeige eines Verbrechens oder Vergehens nicht als erheblich zu behandeln brauchte (§. 94), — dem klugen Ermessen der höheren Regierungs-Organe anheimgestellt hat, die Anzeigen solcher strafbaren Handlungen gänzlich fallen zu lassen, welche man aus höheren politischen Rücksichten, sei es der Sache wegen, oder gewisser Personen willen, mit Schweigen zu behandeln für gut findet, oder wobei der Erfolg der öffentlichen Anklage vielleicht ein ungünstiger sein, und eben dadurch die diese Anklage verfolgenden Regierungs-Organe bloßstellen könnte. — Aus diesen Gründen sollte vielmehr, setzen die Vertheidiger dieser Ansicht bei, selbst nach schon eingeleitetem, ja sogar nach gänzlich beendigtem Untersuchungs-Verfahren, und nach bereits rechtskräftig erfolgter Anklagestands-Versetzung den höheren Regierungs-Organen das Befugniß zukommen, jedes weitere strafgerichtliche Verfahren nach ihrem klugen Ermessen einzustellen, und jede Anklage in was immer für einem Stadium aus höheren politischen Rücksichten zurückzuziehen oder fallen zu lassen. — Diese Art der Handhabung des Strafgesetzes hat man denn auch hie und da praktisch geltend gemacht, und behauptet, daß sie wenigstens in dem Geiste unserer St. P. O. vom 17. Jänner 1850, und des ihr zur Folie dienenden Anklage-Principes (??) gelegen sei (§§. 90, 96 und 303, und kais. Verordnung vom 11. Jänner 1852, Nr. 5 des R. G. Bl., §. 5). — Man folgerte hieraus die Behauptung, daß wenigstens dem Justiz-Minister das Befugniß zukomme, bei allen Verbrechen und Vergehen bloß nach seinem subjectiven Ermessen die eben erwähnte Einstellung des strafgerichtlichen Verfahrens in jedem Stadium anzuordnen, umsomehr, da ihm dieses Befugniß von dem höchsten Gesetzgeber doch in Beziehung auf die bedeutsamsten Verbrechen des Hochverrathes und der Majestäts-Beleidigung ausdrücklich zugestanden wurde (kais. Verordnung vom 27. Mai 1852, Nr. 119 des R. G. Bl., §§. 4 und 5), daher im Geiste unserer Gesetzgebung a majori ad minus ihm auch in Beziehung auf alle übrigen (mindestens politisch weniger wichtigen) Verbrechen und Vergehen zustehen müsse (?!) —

Es mag dahingestellt bleiben, ob diese, wenn gleich mannigfach praktisch geübte Ansicht sich (mit einziger Ausnahme der Verbrechen des Hochverrathes und der Majestäts-Beleidigung, wo dieß, wie schon erwähnt, von der kais. Verordnung vom 27. Mai 1852 ausdrücklich festgesetzt wurde) auch nur de lege lata, nemlich nach der bisherigen St. P. O. vom 17. Jänner 1850 als die gesetzmäßige rechtfertigen lasse, zumal seit ihr die Erläuterungs-Verordnung des Justiz-Ministeriums vom 14. März 1853, Nr. 49 des R. G. B., wenigstens in Beziehung auf das nach rechtskräftigem Verweisungs-Erkenntnisse eingetretene Stadium des Strafprocesses ganz entschieden entgegen trat: so viel aber steht fest, daß unsere neueste Gesetzgebung diese Ansicht auch de lege ferenda mißbilligt, indem sie anordnete, daß eine Einstellung des strafgerichtlichen Verfahrens in was immer für einem Stadium blos entweder von Rechtswegen durch Erkenntniß des Gerichtshofs (§§. 15, 62, 63, 191, 196, 283—299), oder außer diesen Fällen nur durch einen Gnadenact des Monarchen, aber nie durch einseitige Anordnung eines Regierungs-Organes (Ministers, Statthalters, Oberstaatsanwaltes oder Staatsanwalts) erfolgen könne (§§. 189 und 249). — Ich

Digitized by Google

oder „wenn bei einem nur auf Verlangen eines Betheiligten zu verfolgenden Vergehen (s. die Aufzählung dieser Vergehen in der Note* auf Seite 23) dieser letztere wann immer im Laufe des Untersuchungs-Verfahrens die Abstehung von demselben verlangt," — weil unser materielles Strafgesetz (§. 530) in derlei Fällen dem obengenannten Betheiligten das Recht, die Wiedereinstellung der strafgerichtlichen Verfolgung maßgebend für das Strafgericht zu begehren, bis zur Kundmachung des Urtheils, ja bei dem Ehebruche sogar noch nach erfolgtem Strafurtheile (§. 503) zugesteht. —

Uebrigens hat das Gesetz auch hier in beiden Fällen, in Uebereinstimmung mit der im dritten Absatze des §. 199 vorkommenden Vorschrift, die Ausstellung eines ämtlichen Schuldlosigkeits-Zeugnisses nur auf die Voraussetzung eingeschränkt: „wenn wirklich die Schuldlosigkeit erwiesen wird". —

Die Gründe, aus welchen unser vorliegendes Gesetz im

§. 190

die von der früheren St. P. O. gegen das abgeschlossene Untersuchungs-Verfahren zugelassene anticipirte Vertheidigungs-Schrift, deren praktische Bedeutungslosigkeit in der seit 1850 hierüber gemachten Erfahrung ziemlich allgemein anerkannt worden ist, wieder fallen ließ, und an deren Stelle ein Schlußverhör, mit Zugestehung einer dreitägigen Bedenkzeit*) gesetzt hat, sind schon früher (Seite 52) auseinander gesetzt worden.

---

gestehe zugleich offen, daß ich das Eingangs dieser Note über die in Frage stehende neue gesetzliche Bestimmung von anderen Stimmen geäußerte Bedauern nicht nur nicht zu theilen vermag, sondern daß ich in derselben vielmehr einen sehr wichtigen Fortschritt der vaterländischen Legislation im Interesse der wahren, für alle Staatsangehörigen gleichen und unparteiischen, Gerechtigkeit erkenne. — Abgesehen davon, daß jede solche Einstellung einer strafgerichtlichen Verfolgung aus sogenannten Klugheits-Gründen, oder nach der beliebten Phrase „aus höheren politischen Rücksichten" ein Ausfluß des Begnadigungsrechtes, nemlich eine anticipirte Erlassung der eventuellen Strafe ist, welches Recht im monarchischen Staate nur dem Monarchen zustehen kann und Ihm allein reservirt bleiben soll; — scheint es wenigstens nach meiner Auffassung der Gerechtigkeits-Pflege im Staate nicht angemessen zu sein, die Geltendmachung des Strafrechtes des Staates, das ja zugleich eines der unabweislichsten Attribute der Pflichten der Staatshoheit ist, von dem — bon plaisir irgend eines Beamten, — und sei er selbst ein Minister — abhängig zu machen, da sich dabei nebst eigentlichen Klugheits-Gründen und s. g. Staats-Raison auch gar leicht durch die Berichte unterer Organe Rücksichten der Gunst für gewisse beschuldigte Persönlichkeiten geltend zu machen pflegen, und somit eine parteiische Handhabung der strafenden Gerechtigkeit im Staate zum Vorscheine kommt, die begreiflich das allgemeine Vertrauen in die über allen Parteien und persönlichen Rücksichten erhaben sein sollende Ausübung der höchsten Pflichtaufgabe der Staatshoheit schwächen und zerstören müßte! —

*) Von dem älteren Gesetze vom 3. September 1803, welches (im I. Theile, §. 372) dem Beschuldigten nach beendigtem Verhöre ebenfalls eine dreitägige Bedenkzeit zu einem Schlußverhöre zugesteht, unterscheidet sich unsere dermalige St. P. O. dadurch, daß die letztere ihm diese Frist und das Schlußverhör nur „auf sein Ver-

Digitized by Google

langen" einräumt, übrigens vorſchreibt, daß er insbeſondere hierauf aufmerkſam gemacht, und daß dieß geſchehen, im Protocoll von ihm ſelbſt beſtätiget werden muß, während er nach dem früheren Geſetze vermöge der Erläuterung vom 8. März 1816, Nr. 1218 der J. G. S., auf dieſe dreitägige Bedenkzeit gar nicht einmal verzichten durfte. — Das gegenwärtige Geſetz ging bei dieſer Abänderung der früheren Vorſchrift unverkennbar von der Anſicht aus, daß man eine angebliche Wohlthat ſchon an ſich Niemandem wider deſſen Willen aufdringen ſoll; umſoweniger aber dann, wenn, wie im vorliegenden Falle, dieſe Wohlthat zugleich widrige Folgen, nemlich eine Verzögerung der Unterſuchung, und wenn der Beſchuldigte im Verhafte iſt, ſogar eine Verlängerung der Unterſuchungshaft einſchließt. —

Digitized by Google

Zum achten Hauptstücke.

Von der Verhandlung und den Beschlüssen des Gerichtshofes über das abgeschlossene Untersuchungs-Verfahren.

(§§. 192—201.)

Die Ziel-Richtung, in welcher unsere dermalige Gesetzgebung das zwischen dem (inquisitorischen) Untersuchungs-Verfahren, und der (accusatorischen und) mündlichen Schluß- (oder eigentlichen Haupt-) Verhandlung liegende Zwischen-Stadium aufgefaßt, und durchgeführt hat, ist schon früher bei mehreren Anlässen (Seite 38, dann 42 in der Note, 160—166 u. a. m. a. O. d. W.) angedeutet worden. Es handelt sich bei diesem Zwischen-Stadium des Strafprocesses immer nur darum, daß entweder

a. entschieden werde: „es finde nicht einmal die Einleitung eines strafgerichtlichen Verfahrens statt, oder wenn dasselbe schon einmal eingeleitet wurde, es sei wieder aufzuheben, d. h. entweder überhaupt, oder doch insbesondere gegen den bisher Untersuchten wieder einzustellen"; — — oder daß

b. „der Untersuchte förmlich in den Anklagestand gesetzt werde". —

In allen eben angeführten Beziehungen fordert das neue Gesetz ein zu motivirendes Erkenntniß eines Gerichtshofes (§§. 15 litt. a und c, 16, 62, 63 und 196), d. h. eines Collegiums von drei geprüften Richtern (§. 17), und es unterscheidet in den angegebenen Beziehungen im Grunde viererlei verschiedene solche Interlocute:

1. Den Beschluß, daß die vorgekommene Anzeige eines angeblichen Verbrechens oder Vergehens wegen ihrer Unbegründetheit, Unerheblichkeit oder aus Mangel jeder Spur eines Thatbestandes irgend

Digitized by Google

einer strafbaren Handlung schon im Vorhinein zu verwerfen, also auch nicht einmal eine Voruntersuchung im engeren Sinne des Wortes einzuleiten sei. — Von diesem Beschlusse hat das Gesetz schon früher, nemlich in den citirten §§. 15 lit. a, 16, 62 und 63, erschöpfend gehandelt, daher derselbe weder in diesem achten Hauptstücke, noch in dem nächsten mehr berührt wird, da er auch in Beziehung auf die Zusammensetzung des Richter-Collegiums, welches ihn zu schöpfen hat, so wie hinsichtlich der hierbei stattfindenden Berathungs- und Beschlußfassungs-Art, unter die allgemeine Vorschrift der §§. 17—24, und in Ansehung des dagegen „jedem Betheiligten" zustehenden, aber nach der Natur der Sache wohl kaum von jemand Anderem, als von dem Staatsanwalte oder dem Privatankläger in Anwendung zu bringenden „Rechtsmittels der Beschwerde an das Oberlandesgericht" unter die allgemeine Norm des §. 65 fällt (vergl. insbesondere die Note * auf Seite 171).

2. Den Einstellungs-Beschluß, wodurch ein bereits eingeleitetes Untersuchungs-Verfahren, welches aber nicht über das Stadium der Voruntersuchung im engeren Sinne hinausgekommen, also noch nicht bis zur Einleitung einer Special-Untersuchung gelangt war, wieder eingestellt wird (§. 196 lit. a und §. 197). —
3. Den Ablassungs-Beschluß, wodurch von der weiteren strafgerichtlichen Verfolgung wider eine bestimmte Person, gegen welche bereits wegen eines bestimmten Verbrechens oder Vergehens die Special-Untersuchung eingeleitet war, wieder abgelassen wird (§. 196 lit. b und §. 198); endlich
4. den Anklage-Beschluß, wodurch der Beschuldigte, wider welchen bisher zwar schon eine Special-Untersuchung, jedoch nur bei dem Untersuchungs-Gerichte stattgefunden hat, wegen des ihm angeschuldeten Verbrechens nunmehr förmlich in den Anklagestand versetzt wird.*)

---

*) Der Grund, aus welchem das neue Gesetz den in der früheren St. P. O. vom 17. Jänner 1850 angenommenen, fremdartigen, und die Sache selbst gewiß nicht sehr glücklich bezeichnenden Ausdruck: „Verweisungs-Erkenntniß" wieder verlassen, und an dessen Stelle ein Wort (nemlich „Anklage-Beschluß") gewählt hat, welches die Sache selbst, nemlich die dadurch erfolgende „Versetzung in den Anklagestand (mise en accuse)" deutlich ausdrückt, bedarf ebensowenig einer Rechtfertigung, als es gewiß ebenfalls Jedermann willkommen ist, daß das vorliegende Gesetz nunmehr auch für den Gegensatz des Anklagebeschlusses (oder des ehemaligen s. g. Verweisungs-Erkenntnisses), nemlich für das im §. 228 der St. P. O. bezeichnete, die Versetzung in den Anklagestand abweisende Erkenntniß: „es sei kein Grund zur weiteren gerichtlichen Verfolgung vorhanden" — — eine eigene kurze Benennung, nemlich den die Sache ebenfalls wieder bestimmt bezeichnenden Ausdruck: „Ablassungs-Beschluß" eingeführt habe. — Das Bedürfniß, auch für dieses negative Erkenntniß im Geschäftsverkehre, und in den gerichtlichen Verhandlungen bei jeder Beziehung einen kurzen Namen zu haben, wurde von der Praxis so sehr gefühlt, daß man den dießfälligen Mangel des Gesetzes dadurch zu ersetzen suchte, daß dieses negative Er-

Digitized by Google

Die Gründe, aus welchen die neue Strafproceßordnung einen real scharf ausgeprägten, daher auch äußerlich durch verschiedene Namen bestimmt auszuzeichnenden Unterschied zwischen dem bloßen Einstellungs- und einem eigentlichen Ablassungs-Beschlusse eingeführt hat, sind bereits auf Seite 163 und 164 auseinandergesetzt worden. Stehen nun aber einmal für das in Rede stehende Zwischen-Stadium des Strafprocesses die vorstehend angedeuteten leitenden Gesichtspunkte der Gesetzgebung fest: so waren alle übrigen Bestimmungen dieses achten Hauptstückes nur selbstverständliche Consequenzen und Detail-Ausführungen dieser leitenden Gedanken, wobei es blos darauf ankam, eine solche Verhandlungs- und allseitige Verfahrens-Art festzustellen, daß einerseits der Zweck, das objectiv Richtige oder materiell Wahre so sicher als möglich zu eruiren, und zugleich schärfest in dem Ausspruche der erwähnten Interlocute zu formuliren, erreicht werde, und daß andrerseits alle unnöthigen Verzögerungen, weitläufigen schriftlichen Referate und Acten-Auszüge, alle Complicationen des Geschäftes, so wie überhaupt alle Vielschreiberei ferne gehalten werde. Diese letztere Rücksicht liegt vorzüglich den §§. 192, 193,*) 195 und 201 zu Grunde, soweit sie Beschleunigung, Abkürzung und Vereinfachung des hierbei vorkommenden Geschäftsganges vorgeschrieben haben. Aus gleichem Grunde hat das Gesetz im Schlußabsatze des §. 192 „bei denjenigen Untersuchungen, welche am Orte des Gerichtshofes selbst geführt werden" (denn nur bei diesen ist es praktisch ausführbar) „die Bestellung desjenigen Untersuchungsrichters, welcher die Untersuchung geführt hat, zum Referenten (und Votanten mit entscheidender Stimme — vergl. Seite 153, unter litt. cc) bei der Verhandlung des Gerichtshofes in Ansehung der über das geschlossene Untersuchungsverfahren zu fassenden Beschlüsse zugelassen".**) — Nichtsdestoweniger

---

kenntniß in der Geschäftswelt schon jetzt beinahe allgemein mit dem Worte: „Ablassungs-Erkenntniß" bezeichnet zu werden pflegt. —

*) In den §§. 192 und 193 ist ganz bestimmt angeordnet, daß der Referent zwar einen schriftlichen (übrigens kurzen) Acten-Auszug zu verfassen, und entweder denselben bei der Berathung des Gerichtshofes abzulesen, oder den darin zusammengestellten Sachverhalt wenigstens mündlich vorzutragen hat, ehevor der Staatsanwalt seinen Antrag, der übrigens ebenfalls schriftlich vorliegen muß, vorträgt; allein nirgends hat das Gesetz auch dem Referenten die schriftliche Ausarbeitung seines Votums aufgetragen, was umsoweniger nothwendig war, da ja ohnehin des Referenten, wie aller übrigen Stimmführer Vota, vermöge §. 194 auf's Genaueste in das Berathungs-Protocoll aufgenommen werden müssen. — Hieraus folgt, daß bei dieser Berathung nach der durch den Referenten geschehenen Darstellung des Sachverhaltes, und nach der hierauf erfolgten Entwicklung des Antrages des Staatsanwaltes, nach Vorschrift des §. 21 zwar zuerst der Referent seine Stimme abzugeben, daß jedoch sowohl dessen, als aller übrigen Votanten Abstimmung eigentlich über den Antrag des Staatsanwaltes zu geschehen hat. —

) Der praktische Grund, aus dem sich die Gesetzgebung genöthiget sah, auch den Untersuchungsrichter als Stimmführer bei der Entscheidung über das abgeschlossene Untersuchungs-Verfahren mitwirken zu lassen, wurde bereits in der Note * auf Seite 153 und 154 erörtert. Uebrigens hat das Gesetz den Vorsteher des Gerichtshofes nur ermächtiget, den Untersuchungs-Richter sogar zum Referenten bei

Digitized by Google

hat das Gesetz zugleich dafür gesorgt, daß keine Vorsicht außer Acht gelassen werde, um die geschehenen Anträge und die wirkliche Ent-

---

dieser Verhandlung zu bestellen, keineswegs aber denselben schon an und für sich in jedem Falle zu dieser Function bestimmt. Es hängt daher von dem Ermessen des Gerichts-Vorstehers ab, inwieferne er von dieser Ermächtigung nach Beschaffenheit der Fälle, und je nach der persönlichen Qualification der Untersuchungsrichter Gebrauch machen wolle oder nicht. Ein kluger Vorsteher wird dieß wohl schwerlich thun, ehevor er sich überzeugt hat, daß der zugleich zum Referenten über die von ihm abgeführten Untersuchungen zu bestellende Untersuchungsrichter seine Untersuchungen mit großer Genauigkeit, Umsicht und strengster Gewissenhaftigkeit zu führen gewohnt ist, und daß daher die von ihm geführten Untersuchungen durchaus nicht der Controle durch einen anderen Referenten bedürfen. Hat aber der Vorsteher einmal diese Ueberzeugung von dem einen und anderen Mitgliede des Rathsgremiums in Ansehung der dem letzteren als Untersuchungsrichter obliegenden Geschäfte gewonnen, dann wird durch die Bestellung des Untersuchungsrichters zum Referenten bei der in Rede stehenden Verhandlung des Gerichtshofes zugleich der wichtige Vortheil erreicht, daß bei dieser Berathung derjenige Richter mitwirkt, welcher mit dem Gange des ganzen, jetzt zu verhandelnden Untersuchungs-Processes, so wie mit allen Details der nunmehr zur Beurtheilung kommenden Thatumstände des vorliegenden Falles, aus eigener Anschauung und aus den successive von ihm selbst vorgenommenen Erhebungen derselben gewiß am genauesten vertraut, und daher auch am besten im Stande ist, die übrigen Stimmführer aufs Genauste hierüber aufzuklären, und Zweifel, Fragen oder etwaige Gegenbemerkungen derselben am gründlichsten zu lösen. — Seiner eigenen etwaigen Befangenheit oder Voreingenommenheit für oder wider den Beschuldigten wird durch das Gegengewicht zweier Stimmen des in diesem Falle aus drei entscheidenden Richtern zusammengesetzten Collegiums (§. 17) gegen die Eine Stimme, hinreichend vorgebeugt werden. —

Allein das neue Gesetz erreicht durch diese Bestellung des Untersuchungsrichters zum Referenten bei der erwähnten Berathung noch einen anderen, sehr wichtigen praktischen Vortheil. — Es ist nemlich eine mir von sehr vielen Untersuchungs- und Erkenntnißrichtern der bisherigen Bezirks-Collegial-Gerichte, sowie von Staatsanwälten bei denselben aus ihrer Erfahrung bestätigte Klage, daß seit der Wirksamkeit der St. P. O. vom 17. Jäner 1850 die Untersuchungsrichter gar kein näheres Interesse an den von ihnen zu führenden Untersuchungen zu nehmen pflegen. Schon in Beziehung auf die Einleitung der Untersuchung, so wie in Ansehung aller einzelnen Untersuchungshandlungen, wartet der Untersuchungsrichter regelmäßig die Anträge des Staatsanwaltes ab (§§. 90 und 92 des genannten Gesetzes), begibt sich also dabei in der Regel jedes selbstständigen Nachdenkens und jeder eigenen Geistes-Thätigkeit, und sieht sich nur zu häufig als den bloßen Vollzieher der Anträge des Staatsanwalts an, indem er nach geschehenem Vollzug des einen und anderen dieser Anträge die Acten immer wieder mit der stereotypen Formel: „Dem Herrn Staatsanwalt zur Einsicht und etwaigen weiteren Antragstellung" an denselben leitet, daher auch in dem ganzen Untersuchungs-Processe nicht sein, sondern eines Anderen (des Staatsanwalts) Werk erkennt. Wie soll er nun hieran ein persönliches Interesse gewinnen? — Nach vollendeter Untersuchung aber hat der Untersuchungsrichter die Acten an den Staatsanwalt zur weiteren Beförderung an den über die Versetzung in den Anklagestand entscheidenden Gerichtshof abzugeben (§. 223), wobei er selbst aber nie als Stimmführer mitwirken durfte (§. 225, und oben auf Seite 152 den Schlußabsatz der Anmerkung *), in communi praxi aber in der Regel auch nicht in der von dem Gesetze (§. 225) gestatteten, aber etwas demüthigenden Function „als Berichterstatter cum solo voto informativo" beigezogen wurde. — Wie sollte nun der Untersuchungsrichter sich irgendwie persönlich dafür interessiren, wie über den zwar von ihm, allein zunächst denn doch nur mechanisch nach dem leitenden Willen eines Anderen abgeführten Untersuchungsproceß von anderen Richtern entschieden werden wird! — Konnte aber hierbei die Sache gewinnen? — —

Digitized by Google

scheidung des Gerichtshofes auch gegen jede formale Anfechtung sicherzustellen, und den berechtigten Anforderungen aller Betheiligten gerecht zu werden. Daher schreibt es in den §§. 192 und 193 vor, daß der Haupt-Antrag des Staatsanwaltes schriftlich formulirt, und wenigstens bei der Gerichts-Verhandlung selbst, wenn auch mündlich, kurz begründet werden müsse; — daß über diese Berathung des Gerichtshofes ein sehr genaues (s. g. Raths-) Protocoll geführt, und in dasselbe alle auf die Entscheidung selbst wesentlichen Einfluß äußernden Momente aufgenommen werden müssen (§. 194);*) — daß die von dem

---

Anders wird es hoffentlich nach der neuen St. P. O. gehen. Dadurch, daß das Gesetz dem Untersuchungsrichter schon überhaupt im ganzen Untersuchungsprocesse größere Selbstständigkeit (§§. 61—63) und eben damit auch größere Selbstverantwortlichkeit zugesteht, spornt es seine Thätigkeit und sein persönliches Interesse daran zu größerem Eifer. Dazu aber kommt, daß er in jenen Fällen, wo das Untersuchungs-Verfahren bei dem Gerichtshofe geführt wird, nunmehr auch regelmäßig zum Referenten bei der Entscheidung über das abgeschlossene Untersuchungs-Verfahren bestellt werden wird, und daß er daher schon im Hinblicke auf diese Verhandlung mit größerem Interesse sich an dem ganzen Processe betheiligen wird, da er bei dieser Verhandlung ja selbst alle seine eigenen Amtshandlungen auseinander zu setzen, zu vertreten, und gegen etwaige Vorwürfe zu rechtfertigen haben wird. Non solum aliena, sed simul sua res (wenigstens in Beziehung auf seine Amtsehre als Untersuchungsrichter) agitur — wird sich in Zukunft der Untersuchungsrichter bei dem Vortrage jedes von ihm selbst abgeführten Untersuchungsprocesses, und wohl auch im ganzen Laufe desselben sagen. —

*) Durch die oben erörterte Vorschrift des §. 194 ist also unsere Gesetzgebung „hinsichtlich der Form der Rathsprotocolle über Berathungen von Gerichts-Collegien" wenigstens in Beziehung auf Strafsachen (denn auch über die Berathung bei Fällung der End-Erkenntnisse in Strafsachen ist nach Vorschrift des zweiten Absatzes des §. 257 unserer gegenwärtigen St. P. O. ein von dem Schlußverhandlungs-Protocolle abgesondertes, und „alle Berathungen und Abstimmungen genau enthaltendes Rathsprotocoll zu führen") zu der alten Einrichtung der Rathsprotocolle zurückgekehrt, welche in Oesterreich durch die allgemeine Gerichts-Instruction vom 9. September 1785, Nr. 464 der J. G. S., I. Abth. §§. 64—72, und die westgalizische Gerichts-Instruction vom 27. November 1801, Nr. 543 der J. G. S. I. Abth. §§. 79—87, eingeführt, durch die Justizhofdecrete vom 1. Juli 1835, Nr. 53, 4. Juli 1843, Nr. 719 und 31. October 1843, Nr. 761 der J. G. S., sehr zweckmäßige Vereinfachungen erfahren, und bis zum Jahre 1848 unbeirrt und erfahrungsbewährt bestanden hatte. — Hiernach hatten die Rathsprotocolle der Gerichtshöfe „eine Uebersicht der in jeder Rathssitzung vorgekommenen Geschäfte zu gewähren, den Antrag des Referenten scharf und bestimmt formulirt, und da, wo es zur Aufklärung der von anderen Stimmführern abgegebenen Meinungen nöthig erscheint, auch dessen Begründung in einem bündigen Auszuge, sofort die mündliche Abstimmung, d. h. die Meinungen und Beweggründe aller übrigen Stimmführer vollständig darzustellen, und die gefaßten Beschlüsse genau anzugeben, indem die Rathsprotocolle zum Beweise darüber zu dienen haben, wer der Berathung beigewohnt, wer an jedem Beschlusse Theil genommen, und wie die Mehrheit berechnet worden ist." — — Unsere ältere Gesetzgebung ging daher von dem Grundsatze aus, daß es bei dem Umstande, als jeder Votant für seine Stimme, gleichwie auch jeder Vorsitzende für sein eigenes Votum, so wie für die Art, wie er das Conclusum gezogen hat, verantwortlich ist, auch nothwendig sei, ein alle Vota und den Vorgang bei Fassung des Raths-Beschlusses genau darstellendes Rathsprotocoll zu führen, und diese Rathsprotocolle zusammenbinden, und für immer aufbewahren zu lassen, damit in blei-

Digitized by Google

Gerichtshofe selbst zur gründlichen Entscheidung für nöthig erkannten weiteren Erhebungen und Ergänzungen jedenfalls, — daher mit

---

bender Weise durch eine öffentliche Urkunde sowohl die Verantwortlichkeit der Votanten und Vorsitzenden auch sichergestellt, dieselben aber auch gegen jede Mithaftung für Beschlüsse, wobei sie vielleicht gar nicht mitgewirkt, oder wogegen sie protestirt haben, gesichert werden können. — Solche, sowohl dem öffentlichen Interesse, als dem Gewissen und der Verantwortlichkeit jedes einzelnen Raths-Mitgliedes, allein volle Beruhigung gewährende, Rathsprotocolle haben zugleich den wichtigen Vortheil, daß man nur durch sie eine schnelle Uebersicht der bei einem Gerichtshofe angenommenen Rechtsansichten, und eben dadurch zugleich die allmälige Einführung einer constanten Praxis gewisser leitender Rechtsgrundsätze und eine gleichförmige Anwendung des Gesetzes (jus practicum uniforme), d. i. praktische Rechts-Einheit erzielen kann. — Darum glaube ich es als eine praktisch sehr wichtige Verbesserung unserer Rechtspflege begrüßen zu müssen, daß unsere neueste Gesetzgebung diese Einrichtung der Rathsprotocolle wenigstens in Beziehung auf Strafsachen wieder aufgenommen, und jene abgeänderte, erst im Jahre 1848 aufgetauchte Einrichtung — wornach die Abstimmungen und Beschlüsse nur auf die einzelnen Referats-Bögen (die doch so leicht verloren gehen oder beseitiget werden können!!), angemerkt werden, das Rathsprotocoll aber nur eine Aufzählung der in jeder Rathssitzung vorgekommenen Geschäftsstücke nach ihren Einreichungs-Protocolls-Zahlen, und neuestens höchstens noch mit kurzer Angabe der Personen und der Gegenstände, die es betrifft (jedoch ohne Anführung der Abstimmung und Beschlußfassung), enthalten soll — nicht gutgeheißen hat. — Diese letztere Protocollirungsform, wobei man Zeit- und Kraft-Ersparung zu erzielen hoffte, wurde nemlich zuerst durch eine Weisung des Justizministeriums vom 25. Juli 1848, Z. 1909 (abgedruckt im amtlichen Theile der Wiener-Zeitung vom 3. September 1848, Nr. 240, Seite 560) an alle Gerichts-Collegien, somit auch an den obersten Gerichtshof provisorisch verfügt, und ging auch in das organische Gesetz für die Gerichtsstellen vom 28. Juni 1850, Nr. 258 des R. G. Bl. (§§. 183—188), und mit geringen Abänderungen selbst in das an die Stelle des letzteren getretene Gesetz „über die innere Einrichtung und Geschäfts-Ordnung sämmtlicher Gerichtsbehörden" vom 3. Mai 1853, Nr. 81 des R. G. Bl., (§§. 177—182) über, welchem aber wieder in Beziehung auf Strafsachen die spätere St. P. O. (vom 29. Juli 1853) durch die oben citirten §§. 154 und 257 um so sicherer derogirt hat, als ohnehin schon der Art. III des K. M. P. des eben erwähnten Gesetzes vom 3. Mai 1853 dasselbe „auf die in der Strafrechtspflege vorkommenden Geschäfte nur insoferne für anwendbar erklärte, als durch die Vorschriften über das Strafverfahren keine besondere Anordnungen darüber getroffen werden." — —

Uebrigens besteht diese — hiernach in Strafsachen für die Berathungen der Gerichtshöfe aller Instanzen vorgeschriebene — vollständigere Form und Einrichtung der Rathsprotocolle, gewiß nur zum Heile der Rechtspflege, wenigstens für den obersten Gerichtshof in Beziehung auf alle (also namentlich auch die Civilrechts-) Geschäfte. Es hat nemlich der §. 183 des mehrerwähnten Gesetzes vom 3. Mai 1853 ausdrücklich beigefügt: „An den für den obersten Gerichtshof in Beziehung auf die Führung des Rathsprotocolls erflossenen besonderen Bestimmungen wird durch die gegenwärtigen Vorschriften Nichts geändert." — — Diese „besonderen Bestimmungen über die Führung des Rathsprotocolles bei dem obersten Gerichtshofe" (bei welchem freilich die oben von mir für vollständige und zusammenhängende Rathsprotocolle geltend gemachten Gründe, wegen der von diesem höchsten Gerichtshofe herzustellenden, und in steter Evidenz zu haltenden Einheitlichkeit des praktischen Rechtes für die ganze Monarchie, mit verstärktem Gewichte eingreifen!) beziehen sich auf einen von demselben bereits im Jahre 1850 ausgesprochenen, und mit Erlaß des Justizministeriums vom 4. April 1851, Z. 3015, genehmigten Beschluß, wornach „in den Rathsprotocollen des obersten Gerichtshofes, und zwar bei allen Abtheilungen desselben allerdings auch die vorge-

Digitized by Google

Ausschluß jedes weiteren Rechtszuges dagegen — vorgenommen werden müssen (§. 195); — daß auch dem Einstellungs- und Ablassungs-Beschlüsse die Entscheidungsgründe beigegeben werden müssen (§. 199), damit hieraus der Staatsanwalt oder Privatankläger die Anklagepunkte zu einer etwaigen Berufung zu entnehmen vermögen (§. 202); — es hat ferner selbst in dem Falle, wenn die bisher als Verbrechen oder Vergehen verfolgte That sich nur als eine Uebertretung darstellt, und sofort das Verfahren darüber an das Bezirks-(Einzeln-)Gericht abgetreten werden muß, rücksichtlich des ursprünglich angeschuldeten Verbrechens oder Vergehens die Schöpfung eines eigenen Einstellungs- oder Ablassungs-Beschlusses vorgezeichnet (§. 199 zweiter Absatz), weil der Beschuldigte ein Recht hat, zu fordern, daß ebenso, wie früher gegen ihn die Beschuldigung wegen einer höheren Kategorie von strafbaren Handlungen ausgesprochen wurde, jetzt auch das Wiederaufhören dieser schwereren Beschuldigung formulirt ausgesprochen werde; — es hat endlich, wie bei dem §. 189 (vergl. oben Seite 223) in dem Falle, wenn der Beschuldigte seine wirkliche Schuldlosigkeit dargethan hat (aber auch blos für diesen Fall, da der Beschuldigte nur in diesem Falle ein Recht darauf hat), für den Ablassungsbeschluß die Form eines Schuldlosigkeits-Zeugnisses vorgeschrieben (§. 199 dritter Absatz).

Aus gleichen Gründen hat das neue Gesetz im

§. 200

sehr genaue Vorschriften für die Formulirung der Anklage-Beschlüsse gegeben, weil ja dadurch bereits der unmittelbare Angriff gegen den Beschuldigten ausgesprochen wird, und er daher in die Lage gesetzt werden muß, sich dagegen nach allen Richtungen hin vertheidigen zu können. Es gestattet vorerst, daß „ein Anklage-Beschluß gefaßt werden kann, wenn derjenige, wider welchen die Untersuchung stattgefunden hat, eines bestimmten Verbrechens oder Vergehens rechtlich beschuldiget erscheint.“*) —

---

tragenen Stücke mit den gefaßten Beschlüssen, deren Begründung und mit den abweichenden Meinungen aufzuführen sind.“ — —

*) Auch diese Bestimmung der neuen St. P. O. wird von dem Beurtheiler derselben in der Gerichtszeitung Nr. 104 vom 30. August 1853, Seite 435, angegriffen. Er äußert sich darüber wörtlich: „Wir glauben dem Ausdrucke der St. P. O. von 1850, wornach der Angeschuldigte nur dann in den Anklagestand versetzt werden konnte, wenn er eines bestimmten Verbrechens oder Vergehens „dringend verdächtig“ erschien, vor jenem der neuen St. P. O. umsomehr den Vorzug einräumen zu müssen, als die im §. 200 der neuen St. P. O. ausgesprochene Bedingung der Erlassung eines Anklage-Beschlusses mit der im §. 145 derselben St. P. O. enthaltenen Bedingung zur Fassung des Beschlusses auf Einleitung der Special-Untersuchung wörtlich gleichlautend ist. Es liegt aber in der Natur der Sache, daß zur Einleitung der Special-Untersuchung, d. i. um Jemand als Beschuldigten vorzuladen, zu verhören, und nach Umständen in die Untersuchungshaft zu nehmen, viel geringere Verdachtsgründe zureichen, als um die Versetzung des Beschuldigten in den Anklagestand, und die Vornahme der mündlichen Schlußverhandlung gegen denselben zu rechtfertigen. Es wäre daher gewiß sehr wünschenswerth gewesen, diesen richtigen Unterschied auch

Digitized by Google

Hiernach schreibt es mit großer Sorgfalt die Inhalts-Momente vor, welche in der Ausfertigung dieses Beschlusses nicht fehlen dürfen. Dabei fordert es außer der genauen Namen-Bezeichnung des Angeklagten (lit. a), — unter lit. b nur die allgemeine Bezeichnung des Verbrechens oder Vergehens, wegen dessen die Versetzung in den Anklagestand ge-

---

in dem Ausdrucke für die Bedingungen der beiden, der Form wie den Wirkungen und Folgen nach so wesentlich verschiedenen, Beschlüsse ersichtlich zu machen." — — Allein ich kann diese, wenn gleich im ersten Augenblicke blendende Ansicht nicht theilen, und nach meinem geringen Dafürhalten war die höchste Gesetzgebung recht daran, daß sie in der neuen St. P. O. die Bezeichnung: „dringend verdächtig" wieder aufgegeben hat. — Für's Erste muß ich nochmal auf die schon an einem anderen Orte dieses Werkes (Seite 191 zu §. 104) gemachte Bemerkung zurückkommen, daß mit dieser theoretischen, subtilen Unterscheidung zwischen „dringend verdächtig" und „verdächtig (schlechtweg)" für die Praxis sehr wenig geholfen ist, da denn doch die Beurtheilung, welcher Verdacht in die eine oder andere Kategorie gehöre, ausschließend dem subjectiven Ermessen der Richter anheimgestellt ist und bleiben muß, und daß daher auch nach dem Zeugnisse der Erfahrung gerade über die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 die gedachte Unterscheidung von dem einen Theile der Anklage-Gerichtshöfe als praktisch unerheblich, von einem anderen aber als ein unwillkommener Anhaltspunkt für ängstliche oder übelwollende Richter erkannt wurde, um unter dem Vorwande des Mangels eines „dringenden Verdachtes" hie und da einen Verdächtigen, selbst bei vorhandener sehr prägnanter Beschuldigung nicht in den förmlichen Anklagestand zu versetzen. — Doch wenn selbst die praktische Erheblichkeit dieser Unterscheidung zugegeben würde, so scheint doch dem würdigen Verfasser der obigen Bemerkung dabei entgangen zu sein, daß unsere dermalige St. P. O. bei der Festsetzung der Voraussetzungen zu einem Anklage-Beschlusse auf einem ganz anderen Boden gestanden ist, als die St. P. O. vom 17. Jänner 1850. Die letztere nemlich erkannte bekanntlich nur zwei Formen des Endurtheils: „Schuldig oder Nichtschuldig" (§§. 288, 289, 324, 340 und 341 derselben); während unsere heutige St. P. O. auch „eine Freisprechung von der Anklage aus Unzulänglichkeit der Beweismittel" kennt, und diese zu erfolgen hat, „wenn zwar kein rechtlicher Beweis der Schuld hergestellt, dennoch aber nicht alle wider den Beschuldigten vorgekommenen rechtlichen Verdachtsgründe vollkommen entkräftet werden" (§. 287). — Folgerichtig konnte daher in der früheren St. P. O. angedeutet werden, daß auch eine Versetzung in den Anklagestand nur bei „dringendem Verdachte", d. h. mit anderen Worten nur dann erfolgen möge, wenn hohe Wahrscheinlichkeit vorhanden ist, daß der Angeklagte auch wirklich schuldig erklärt werden wird, weil sonst im widrigen Falle, wenn nemlich auch bei einem einfachen Verdachte eine Hauptverhandlung stattfinden würde, aus dieser nur zu leicht der Skandal einer gänzlichen Freisprechung eines noch immer sehr verdächtig bleibenden Angeklagten resultiren könnte; — während nach der neuen St. P. O. in dem letzteren Falle jedenfalls nur eine „Freisprechung von der Anklage (aber nicht Schuldlosigkeit) wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel" erfolgen wird, und im Zusammenhange damit daher auch ohne Bedenken selbst bei einem s. g. einfachen Verdachte, wenn er nur die im §. 142 des neuen Gesetzes näher bezeichnete Natur einer rechtlichen Beschuldigung an sich trägt, eine Versetzung in den Anklagestand vorgeschrieben werden kann, ja im Geiste dieser Institution unseres neuen Gesetzes folgerichtig und zwar umsomehr sogar vorgeschrieben werden mußte, weil in dem vorausgesetzten Falle ein anderer als der Anklage-Beschluß nicht geschöpft werden kann, indem ja der entgegengesetzte, nemlich der Ablassungs-Beschluß, nur dann gefaßt werden könnte, wenn alle wider den Beschuldigten vorgekommenen rechtlichen Verdachtsgründe vollkommen oder doch in dem Maße entkräftet wurden, daß er nicht mehr als rechtlich beschuldiget erscheint (§. 198 lit. b), was aber in dem vorausgesetzten Falle nicht stattfindet. —

Digitized by Google

schieht, während die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 in der analogen Stelle (§. 229 lit. b) die Angabe der „wesentlichen thatsächlichen Merkmale des Verbrechens oder Vergehens, mit den die Gattung und Art desselben bestimmenden Umständen" vorgezeichnet hatte: allein in der Erfahrung zeigte sich die letztere Bestimmung nicht selten schwer ausführbar, und als ein Hemmniß der Abänderung der Anklage, wenn sich während der accusatorischen Hauptverhandlung oft ganz andere Umstände der den Gegenstand der Anklage bildenden That herausstellten. Unser dermaliges Gesetz hat daher für die Qualification der That im Anklagebeschlusse eine viel allgemeinere und einfachere Formel vorgeschrieben, und zugleich im Zusammenhange mit dieser Vereinfachung für den Fall, wenn sich vermöge der bei der Schlußverhandlung hervorkommenden Anders-Gestaltung der Umstände der That diese als eine anders zu qualificirende strafbare Handlung darstellt, eine wesentliche Erleichterung der Abänderung der Anklage vorzeichnete (§. 250), und überhaupt die Formulirung der auf das End-Erkenntniß abzielenden Qualification der strafbaren That für den Schlußantrag des Staatsanwaltes (§. 217 zweiter Absatz und §. 253) vorbehalten. — Dagegen hat der in Frage stehende Paragraph (200) unter lit. c die Bezeichnung „der Gesetzesstelle, wornach der Angeklagte (eventuell) zu bestrafen sein würde" gefordert, während die frühere St. P. O. (§. 229 lit. c) nur ganz allgemein vom „Gesetze" sprach, und wirklich vorgekommene Fälle zeigten, daß einzelne Gerichte dieser Forderung, deren Beobachtung daselbst doch „bei sonstiger Nichtigkeit" vorgeschrieben war, genügt zu haben glaubten, wenn sie sich nur überhaupt auf das Strafgesetzbuch beriefen. —

Ueberdieß hat das neue Gesetz in den litteris d—g noch einige Momente als wesentliche Bestandtheile des Anklage-Beschlusses gefordert, welche in der früheren St. P. O. theils gar nicht vorkamen, wie z. B. die unter lit. e geforderte Aufnahme der schriftlichen „Belehrung über die dem Beschuldigten gegen den Anklage-Beschluß zukommende Berufung, und über die Befugnisse zur Vertheidigung gegen die Anklage",*) und die unter lit. g vorgeschriebene ausdrückliche Angabe „der Entscheidungsgründe, und der darin insbesondere zu bezeichnenden rechtlichen Verdachtsgründe, worauf sich die Versetzung in den Anklagestand stützt"; — — theils wurden diese Bestimmungen, nemlich die nunmehr unter litt. d und f enthaltenen Anordnungen in der früheren St. P. O. nicht als unmittelbare Bestandtheile des Verweisungs-Erkenntnisses selbst, sondern als Gegenstände abgesonderter, und daher

*) Der §. 201 bewährt zugleich, daß in jenen Fällen, wo dem Angeklagten nicht schon von Amtswegen eine Abschrift des Anklagebeschlusses zugefertiget, sondern derselbe ihm mündlich verkündet wird, auch die oben erwähnte Belehrung mündlich geschehen muß, und daß sie geschehen, muß in dem über die Verkündigung aufzunehmenden Protocolle bestätiget werden. — Begehrt er in diesem Falle, wozu er nach §. 201 berechtiget ist, auch noch eine Abschrift des Anklagebeschlusses, so findet er diese Belehrung in dem letzteren überdieß schriftlich wiederholt. — —

Digitized by Google

neben dem Verweisungs-Erkenntnisse erfolgender Beschlüsse angesehen (§§. 235 und 236*). —

Bei der zugleich mit dem Anklage-Beschlusse zu beschließenden „Vorladung von Zeugen und Sachverständigen (lit. f)" hat die über die St. P. O. vom J. 1850 gemachte Erfahrung — wornach nur zu häufig, auf Begehren der Staatsanwälte und der Vertheidiger der Angeklagten, Zeugen und Sachverständige (zumal s. g. Leumunds- und Entlastungs-Zeugen zur Aussage über das frühere Vorleben des Angeklagten), in überschwänglicher Anzahl vorgeladen wurden, da das frühere Gesetz (§. 236) dießfalls gar keine Beschränkung beigefügt hatte, — — nunmehr den Gesetzgeber veranlaßt, die gewiß keiner Rechtfertigung bedürfende, weise Beschränkung beizufügen: „daß von dem Gerichtshofe nur solche Zeugen und Sachverständige vorzuladen sind, deren Aussage nach dem Ergebnisse des Untersuchungs-Verfahrens für die künftige Entscheidung von wesentlichem Einflusse sein kann." — Diese Mäßigung in Beziehung auf das hie und da üblich gewesene maßlose Vorladen aller derjenigen Personen zur Hauptverhandlung, von welchen sich nur irgendwie eine Auskunft über die That oder Thäterschaft erwarten läßt, und sei es am Ende auch nur zur nochmaligen Bestätigung der von solchen Personen im Untersuchungs-Verfahren gemachten Aussage, kann umsoweniger Bedenken finden, als das Gesetz ja ohnehin gegen jeden Punkt des Anklagebeschlusses, also auch gegen die etwaige, vermeintlich zu beschränkte Vorladung von Zeugen und Sachverständigen die Berufung zuläßt (§. 202); als das Gesetz überdieß sowohl dem Ankläger, als dem Angeklagten gestattet, bei dem Gerichtshofe selbst um die Vorladung auch noch anderer Zeugen und Sachverständigen zur Schlußverhandlung anzulangen (§. 220), und als endlich auch dem Vorsitzenden dieser Schlußverhandlung das Recht eingeräumt ist, neue Zeugen und Sachverständige vorzuladen (§. 242). — Daß aber in den im §. 188 vorausgesetzten Fällen, also namentlich bei einem aus dem Untersuchungs-Verfahren vorliegenden eigenen und vollkommen beweiskräftigen Geständnisse des Beschuldigten selbst, die obige Beschränkung der Vorladung von Zeugen und Sachverständigen noch weiter beschränkt werden kann, wie dieß der dritte Absatz der lit. f dieses Paragraphes verfügt, ist bereits früher (Seite 212—215) im Zusammenhange mit mehreren anderen damit in Verbindung stehenden Institutionen unseres vorliegenden Gesetzes ausgeführt worden. —

---

*) Es muß jedoch bemerkt werden, daß man alsbald auch in Beziehung auf die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 das praktische Bedürfniß erkannte, die oben zuletzt aufgezählten Momente (mit einziger Ausnahme der Belehrung über die Rechtsmittel) in das Formale des Verweisungs-Erkenntnisses selbst aufzunehmen, indem bereits die mit der Verordnung des Justizministeriums vom 22. Juni 1850, Nr. 251 des R. G. Bl., kundgemachte Sammlung der „Formularien zur St. P. O. vom 17. Jänner 1850" unter Nr. XVIII, Z. 1, 3 und 4 (Seite 38 und 39, dann 40—43), für die Verweisungs-Erkenntnisse solche Formularien empfahl, in welchen alle aufgezählten Momente als Bestandtheile des Erkenntnisses selbst erscheinen. —

Digitized by Google

Auch die in dem

§. 201

enthaltenen Bestimmungen über die „Bekanntmachung der Einstellungs-, Ablassungs- und Anklage-Beschlüsse, so wie über die Hin- und Hersendung, und die Einsichtnahme der Untersuchungs-Acten, und über die Einlieferung des Angeklagten an den die mündliche Schlußverhandlung vornehmenden Gerichtshof" sind von gleichem Geiste geleitet. Die Bekanntmachung der erwähnten Beschlüsse hat an jeden Betheiligten, jedoch je nach Verschiedenheit der Stellung und Lage derselben auf verschiedene, nemlich auf jene Art zu erfolgen, welche den Zweck erfüllt, und alle zwecklosen Formalitäten und Schreibereien abschneidet;*) — die übrigen eben erwähnten Vorkehrungen sind nach Vorschrift des Gesetzes ebenfalls je nach Verschiedenheit der thatsächlichen Voraussetzungen nur insoferne und in jenem Zeitpunkte einzuleiten, wann sie eben nach Maßgabe dieser thatsächlichen Umstände am zweckmäßigsten erscheinen. —

Nur Eine Bestimmung, welche die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 in Beziehung auf die Ausfertigungsform aller in Frage stehenden Beschlüsse vorgezeichnet hatte, findet sich in der dermaligen St. P. O. nicht mehr. Das frühere Gesetz hatte nemlich im §. 234 vorgeschrieben, daß „alle diese Erkenntnisse bei sonstiger Nichtigkeit von allen Gerichts-Mitgliedern, welche daran Antheil genommen haben, unterschrieben werden mußten." — Diese Vorschrift führte in der Praxis sehr viele Unzukömmlichkeiten und Verzögerungen in der Ausfertigung und Hinausgabe dieser Erkenntnisse an die Betheiligten herbei, da dieselben begreiflich in den wenigsten Fällen in der Reinschrift — sogleich nach der Gerichts-Sitzung ausgefertiget werden konnten, und da sofort bei der darnach häufig eintretenden zeitweiligen Dienstes-Abwesenheit, oder selbst bei weiter Entfernung der Wohnungen einzelner Gerichts-Mitglieder jene Vorschrift schwer ausführbar war, und, wie mir versichert wurde, hie und da durch Voraus-Unterschreibung der zur nachträglichen Ausfüllung mit dem gefällten Erkenntnisse bestimmten Carte bianche, oder gar durch die von Seite einzelner Gerichtsmitglieder einem anderen Beamten gegebene Ermächtigung, daß er auch ihre Namensunterschrift, nachahmend unter die Reinschrift setzen wolle, supplirt wurde, „damit nur keine Nichtigkeit zum Vorschein komme". — Es wird daher wohl Niemand bedauern, daß das neue Gesetz diese noch überdieß an sich ganz zwecklose Formalität weggelassen hat.**) —

---

*) Vergl. auch die Note * hier vorne (auf Seite 233) zur lit. e dieses Paragraphes. —

**) Von wem aber — wird man vielleicht fragen — sind denn derlei Erkenntnisse (Beschlüsse) unter der Herrschaft der neuen St. P. O. zu unterschreiben, da diese hierüber gänzliches Stillschweigen beobachtete? — Die Antwort liegt in dem allgemeinen Gesetze „über die innere Einrichtung und Geschäftsordnung der

Digitized by Google

Gerichtsbehörden vom 3. Mai 1853, Nr. 81 des R. G. Bl., welches (wie ſchon mehrmals erwähnt) nach Art. III ſeines K. M. P. „auch auf die in der Strafrechtspflege vorkommenden Geſchäfte inſoferne anzuwenden iſt, als ſie ſich ihrer Beſchaffenheit dazu eignen, und durch die Vorſchriften über das Strafverfahren keine beſonderen Anordnungen darüber getroffen werden.“ — — Nun ſchreibt aber der §. 211 dieſes Geſetzes ganz allgemein vor: „Erkenntniſſe, Decrete, — — beſonders ausgefertigte Amts-Zeugniſſe — ſind von dem Vorſteher des Gerichtes und einem Rathsſecretär, oder dem Vorſteher des Expedites zu unterzeichnen“; — und der §. 212 fügt bei: „Erkenntniſſe — Amtszeugniſſe — — ſind mit dem Gerichtsſiegel zu verſehen.“ — —

Digitized by Google

Zum neunten Hauptstücke.

Von der Berufung gegen die Beschlüsse über das abgeschlossene Untersuchungs-Verfahren.

(§§. 202—212.)

Unser vorliegendes Gesetz hat bei der Lehre von den Rechtsmitteln gegen strafrichterliche Verfügungen und Erkenntnisse als leitenden Gesichtspunkt vor Allem die Rücksicht im Auge gehalten, daß gegen jede wie immer geartete unterrichterliche Entscheidung, daher auch gegen jeden Moment derselben dem sich dadurch beschwert Fühlenden ein Rechtszug an ein höheres Gericht offen stehen soll (vergl. Seite 41—43 d. W.), daß jedoch zugleich dieser höhere Rechtszug in Beziehung auf alle Arten von unterrichterlichen Erkenntnissen, seien es nun Interlocute, wie die im vorigen und im neunten Hauptstücke erörterten Entscheidungen, oder End-Erkenntnisse, wie die im zwölften und dreizehnten Hauptstücke normirten Judicate, in formaler Beziehung nach denselben einfachen Grundsätzen geregelt werden (vergl. Seite 54 d. W.). —

Aus diesen Gründen hat unsere dermalige Gesetzgebung das Rechts-Institut des Cassationshofes wieder verlassen, und an die Stelle der (nur entweder auf Form-Verletzungen oder auf unrichtiger Gesetzes-Anwendung beruhenden) Nichtigkeitsbeschwerde die eigentliche Berufung eingesetzt, wornach nemlich der sich durch unterrichterliche Erkenntnisse in was immer für einem Punkte, also namentlich auch durch die Entscheidung über die Thatfrage beschwert Fühlende dagegen eine Abhilfe bei einem höheren Gerichte zu suchen in die Lage gesetzt werden soll (vergl. Seite 13—15 d. W.), da sich in der über die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 gemachten Erfahrung

Digitized by Google

nur zu oft das leidige Ergebniß herausgestellt hat, daß der oberste Gerichtshof in seiner Function als Cassationshof irgend eine strafgerichtliche Entscheidung der unteren Gerichtshöfe, obgleich er dieselbe hinsichtlich der That- oder Beweis-Frage nicht für richtig und gerecht anerkennen mochte, gänzlich unverrückt lassen, also das durch die unterrichterliche Einscheidung formal und inappellabel festgestellte Unrecht fortbestehen lassen mußte, weil er sich eben vermöge seiner eingeschränkten Stellung als bloßer Cassationshof in die Frage, welche Thatsachen als bewiesen anzusehen seien oder nicht, gar nicht einzulassen hatte.*) — Diese Art von Rechtspflege, welche das Recht selbst und die materielle Wahrheit einer bloßen Formalität, und der Idolatrie für ein fremdländisches Institut zum Opfer bringt, wird wenigstens in solchen Ländern, wo die Einrichtung des Cassationshofes eine künstlich geschaffene, aber nicht historisch gewordene ist, nie dem gesunden Rechtssinne des Volkes zusagen, welches in allen Fällen, wo ihm nach seinem Rechts-Bewußtsein von einem unteren Gerichte in was immer für einer Beziehung ein Unrecht zugefügt wird,

*) Wenn gegen manche Erkenntnisse unseres vaterländischen Cassationshofes der Vorwurf erhoben wird, daß in denselben nicht selten der Natur der Sache Zwang angethan, und dieser oder jener Moment unterrichterlicher Entscheidungen von dem Cassationshofe als Rechts- oder Gesetzes-Frage behandelt wurde, während er sich bei strenger Kritik richtiger als ein That-Moment darstellt: so liegt darin nur ein höchst erfreuliches Wahrzeichen des lebendigen Gerechtigkeitssinnes dieses hohen Gerichtshofes, der ja eben deßhalb, um irgend ein von ihm, obgleich nur in der thatsächlichen Entscheidung als ungerecht erkanntes unterrichterliches Erkenntniß cassiren zu können, selbst auf die Gefahr hin, dem formalen Gesetze einen Zwang anzuthun, eine reine Thatfrage zu einer Rechtsfrage stempelt, um — die materielle Gerechtigkeit verwirklichen zu können, und keinem faktisch vielleicht Schuldlosen ein Unrecht zuzufügen! — — Sollte nun unsere dermalige St. P. O. nicht schon deßhalb, daß sie den obersten Gerichtshof des Reiches wieder aus dieser unnatürlichen Zwangslage befreit, auf den Beifall und Dank aller Freunde der wahren Gerechtigkeit Anspruch haben? Kam doch in neuester Zeit ein Fall vor, wo der Cassationshof einhellig anerkannte, daß ein von einem Landesgerichte ausgesprochene Schuldig-Urthel, welches die Todesstrafe nach sich zog, sich wegen der Unbestimmtheit der von dem unteren Gerichtshofe nach seiner sogenannten inneren Ueberzeugung für Beweise der Schuld angenommenen Indicien, aus dem Standpunkte einer strengeren Kritik auch nur nach natürlichen Beweisregeln nimmermehr rechtfertigen lasse. — Allein der Cassationshof mußte, da dem Urtheile sonst kein Richtigkeitsgrund entgegen stand, dasselbe de jure, obgleich im lautesten Widerspruche mit seiner eigenen gewissenhaften Ueberzeugung bestätigen. — Also ein Todes-Urtheil, von Rechtswegen (!) vom obersten Gerichtshofe des Reiches bestätiget, obgleich es von ihm selbst als innerlich ungerecht erkannt wird! — — Was soll nun aber weiter geschehen? — Soll dem Verurtheilten etwa im Wege der landesfürstlichen Begnadigung, die ja doch nur ein ganz freier Act des Herrschers, nullo jure cogente sein soll, alle Strafe gänzlich nachgesehen, oder die Todesstrafe vielleicht in eine Kerkerstrafe verwandelt werden? Wäre die letztere, wäre die Zufügung auch nur des geringsten Strafübels unter der bestehenden Voraussetzung mit der Gerechtigkeit vereinbar? Soll überhaupt da erst Begnadigung eintreten müssen, wo man das Schuldig-Erkenntniß der materiellen Gerechtigkeit zufolge schon von Rechtswegen aufheben soll? — Dahin führt diejenige Richtung einer Gesetzgebung, welche das materielle Recht einer einmal beliebten — Form opfert! — —

Digitized by Google

dagegen eine Hilfe bei den höheren Behörden sucht, und nie begreifen wird, daß ihm dieselbe aus dem Grunde versagt werden könne, weil das höhere Gericht gewisse Entscheidungsmomente der unteren Gerichtshöfe als — infallibel anerkennen muß.*) —

Um aber diese Berufung, und die dadurch in Aussicht gestellte Abhilfe durch das höhere Gericht zu einer Wahrheit zu machen, hat das Gesetz wieder die in unserem Vaterlande vor dem Jahre 1850 bestandene einfache Instanzen-Hierarchie hergestellt (vergl. oben Seite 15), wornach die Berufung von erstrichterlichen Entscheidungen immer nur an eine wirkliche höhere oder zweite Instanz, d. h. an das Oberlandesgericht (§. 202), und nicht mehr, wie es nach der Justiz-Organisation vom 14. Juni 1849, Nr. 278 des R. G. Bl., so wie nach der St. P. O. vom Jahre 1850 der Fall war, von dem Bezirks-Collegial-Gerichte (d. h. von einer ersten Instanz) an das Landesgericht (d. h. an eine andere erste Instanz, welche aber in gewissen Beziehungen zugleich als Appell-Behörde erklärt wurde), d. h. nicht selten von einem Senate eines Gerichtes an eine andere Abtheilung des nemlichen Gerichtshofes zu geschehen hat.**) —

---

*) Mit der obigen Auseinandersetzung soll und will aber in keiner Weise die Richtigkeit der von mehreren geistvollen Forschern dargethanen Nachweisung bestritten werden, daß in solchen Ländern, wo die Jury, wie z. B. in England, auf historischer Unterlage ruht, und ein organisch gewordenes Institut ist, mit diesem Institute sich nimmermehr eine Berufung von den Entscheidungen der Jury über die Thatfrage an eine höhere Behörde vereinigen lasse, so weit nemlich die Jury ihrer Genesis — wornach sie nemlich ursprünglich Genossenschafts-Zeugniß für die Schuld oder Nicht-Schuld des Angeklagten gewesen sein mag, und sich sofort als s. g. Gewissens-Vertretung des letzteren herausgebildet hat — treu bleiben soll. — Von einem solchen Gewissens-Wahrspruche (Verdict) einer wahrhaftigen Jury gibt es nach der Natur der Sache keine Appellation an das Gewissen eines Anderen; — da ist also von Seite eines höheren Gerichtes auch nur eine Cassirung des Gewissens-Ausspruches der Jury, und der hierauf gestützten Rechts-Entscheidung eines unteren Gerichtshofes, wegen Form-Verletzungen oder unrichtiger Gesetzesanwendung denkbar! — —

**) Dieses letztere Mißverhältniß trat nemlich nach der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, welche dießfalls freilich sich nur der damals schon gegebenen neuen Justiz-Organisation vom 14. Juni 1849, Nr. 278 des R. G. Bl. zu fügen hatte, in all' denjenigen Fällen ein, wo das Bezirks-Collegial-Gericht mit dem Landesgerichte vereiniget war, d. h. nach Vorschrift der §§. 15 und 16 der eben genannten St. P. O. das erstere nur einen Senat des letzteren bildete und sofort die andere Abtheilung des Landesgerichtes zugleich den Appell-Hof des ersteren Senates bildete. — Es wollte dem schlichten Rechtssinne unseres Volkes, trotz der so häufig dafür geltend gemachten Autorität der analogen französischen und rheinländischen Institutionen, durchaus nicht einleuchten, daß man gegen den Ausspruch der einen Section des nemlichen Gerichtshofes eine Berufung an die andere Abtheilung desselben, und von dieser eine Abänderung der erstrichterlichen Entscheidung, daher die angesprochene Abhilfe gegen die letztere erwarten könne, da die engeren Beziehungen und gemeinsamen Corporations-Interessen zwischen den einander gleichstehenden Collegen des nemlichen Gerichtshofes, so wie die zwischen den Mitgliedern desselben Gerichtes häufig stattfindende Voraus-Besprechung wichtigerer Rechtsfälle, und die bei demselben über gewisse zweifelhafte Rechtsansichten sich bildende constante Praxis und dergl. — — wohl nicht leicht erwarten lassen, daß der eine Senat des nemlichen Gerichtes die Entscheidungen der anderen Sectionen desselben aufheben

Digitized by Google

Um ferner das Instanzen-Verhältniß und den Bestand der oberen Strafgerichte zu einer wirklichen Segnung und Wohlthat für alle, und namentlich auch für die minder einsichtsvollen, so wie für die sich eines minder gewandten oder minder energischen Vertheidigers erfreuenden Inculpaten zu gestalten, und um sofort allen strafgerichtlich Verfolgten in den höheren Gerichts-Behörden des Staates einen wahrhaftigen Schutz gegen unterrichterliche Bedrückungen zu gewähren, hat überdieß unser vorliegendes neues Gesetz — wie schon früher a. m. O. dieses Werkes (Seite 25 und 39—41) angedeutet wurde — in dem §. 210 jedem oberen Strafgerichte den hohen Amts-Beruf zugewiesen, aus Anlaß der an dasselbe gelangenden Berufungen **„jedes irgend Jemandem von einem unteren Strafgerichte zuge-**

werde. Unbefangene Praktiker und nicht wenige Gerichtsacten bestätigen zugleich, daß diese Unzukömmlichkeiten sich seit dem Jahre 1850 auch wirklich in der Erfahrung, zumal bei kleineren, und von den Hauptstädten der Kronländer ferner gelegenen Landesgerichten herausgestellt, und die Berufungen vom Bezirks-Collegial-Gerichte an den Appell-Senat desselben Landesgerichtes factisch als eine Illusion dargestellt haben. — Freilich wurde mir entgegen von mehreren Seiten versichert, daß sich aus dieser eigenthümlichen Einrichtung hie und da gerade die entgegengesetzte Erfahrung gezeigt habe, wornach sich nemlich zwischen den zum collegialgerichtlichen Senate einerseits, und dem Appell-Senate des Landes-Gerichtes andererseits zugewiesenen Collegen desselben Gerichtshofes an manchen Orten eine förmliche Scheidewand gebildet hat, welche freilich auf die Entscheidung der zur Appell-Verhandlung des zweiten Senates gekommenen Judicate der ersteren Section eine der obigen Andeutung entgegengesetzte Einwirkung äußerte, allein in anderen Beziehungen wieder ihre um so mißlicheren Folgen hatte. — Aus diesen und noch manch' anderen Gründen ist daher die von unserer dermaligen Justiz-Organisation und St. P. O. angeordnete Rückkehr zur älteren Einrichtung gewiß den österreichischen Zuständen, so wie dem doch sonst allenthalben angestrebten s. g. volksthümlichen Rechte zusagender, da wenigstens in unserem Vaterlande nicht blos eine tiefwurzelnde Ansicht der eigentlichen Justiz-Praktiker, sondern selbst die volksthümliche Anschauung von Recht sich mit dem Begriffe der Appellation von jeher unzertrennbar die Abhilfe durch eine obere, in ihrer hierarchischen Stellung und in ihrer Wirksamkeit höher stehende Behörde vorgestellt hat. — Aus analogen Gründen ist auch die übrige, durch die neue St. P. O. festgesetzte Gliederung des Instanzen-Verhältnisses, wornach namentlich das Oberlandes-Gericht nur mehr als zweite oder Berufungs-Instanz zu fungiren haben wird, der natürlichen und wenigstens in Oesterreich altgewohnten Rechtsanschauung entsprechender, als jene ihm durch die erwähnte Justiz-Organisation vom 14. Juni 1849 und durch die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 gegebene Stellung, wornach dasselbe in Strafsachen vorzugsweise als Anklagekammer, d. h. denn doch eigentlich nur als ein Gericht unterster Instanz, außerdem aber als höheres oder allen unteren Gerichten obergeordnetes Gericht zu fungiren hatte. — Es war mit den schlichten Volksansichten von richterlicher Hierarchie schwer in Einklang zu bringen, daß die Entscheidungen und Rechtsansichten, welche das Oberlandesgericht als Anklagekammer in einem Verweisungs- oder Ablassungs-Erkenntnisse festgestellt hatte, von einem ihm sonst untergeordneten Bezirks-Collegial-, oder sogar Bezirks-Einzeln-Gerichte als erkennendem Gerichtshofe in Beziehung auf die nemliche Causa als irrig erklärt, reformirt oder aufgehoben werden konnten; und doch konnte dieses nemliche Oberlandesgericht, welches sich in der einen Beziehung von den unteren Gerichten gewissermaßen in die Schule schicken lassen mußte, in so vielen anderen Beziehungen, in welchen es nemlich als zweite, oder (in Civilrechtssachen) sogar als dritte Instanz zu fungiren hatte, eben diesen Gerichten wieder Belehrungen, oder selbst Zurechtweisungen und Rügen zuschicken!

Digitized by Google

fügte Unrecht auch dann, wenn es der Betheiligte selbst gar nicht rügt, also — von Amtswegen aufzuheben". —

Nach diesen Andeutungen der allgemeinen Gesichtspunkte, welche sowohl den Bestimmungen des vorstehenden neunten, und ganz gleichmäßig auch des dreizehnten Hauptstückes zur Folie liegen, sei es erlaubt, auch die besonderen Anordnungen einer näheren Begründung zu unterziehen. —

Das Gesetz hat im

§. 202

vorerst die Personen aufgezählt, welchen das Berufungsrecht zukommt. Es räumt dieses Recht nur

a. dem Staatsanwalte (jedoch nach dem klaren Wortlaute dieses §. 202 nur dem Staatsanwalte — des Gerichtshofes erster Instanz — keineswegs aber dem Oberstaatsanwalte, daher — nach Vorschrift dieses Paragraphes, so wie des §. 30 lit. c, verglichen mit §. 32 — auch wider die abändernden Erkenntnisse des Oberlandesgerichtes eine Berufung an den obersten Gerichtshof nur von dem Staatsanwalte, keineswegs aber von dem Ober-Staatsanwalte angebracht werden kann); —

b. dem Privatankläger, und

c. dem Beschuldigten; —

also, — in Beziehung auf die hier allein in Frage stehenden Zwischen-Erkenntnisse über das geschlossene Untersuchungs-Verfahren — keineswegs auch den übrigen unter den Buchstaben c und d des §. 300 genannten nächsten Angehörigen des Beschuldigten, dem Beschädigten und dessen Erben ein, welchen nemlich dieses Recht nur in Beziehung auf die in den §§. 283, 287, 288, 289, 290 und 295 genannten strafgerichtlichen End-, nicht aber hinsichtlich der in den §§. 196—200 und 202 bezeichneten Zwischen-Erkenntnisse zusteht. Hierbei hat das Gesetz ohne Zweifel die mindere Wichtigkeit der letzteren im Auge gehabt, und im Hinblicke auf den Umstand, daß es sich bei solchen Zwischen-Erkenntnissen, selbst wenn sie förmliche Anklagebeschlüsse sind, nie um so schwer empfindliche Nachwirkungen für den Beschuldigten selbst und dessen ganze Familie, oder für den Beschädigten handelt, wie dieß bei einem End-Urtheile, zumal bei einem Straf-Urtheile der Fall ist, auch die Zuständigkeit des Berufungsrechtes, — der Beschleunigung des ganzen Strafprocesses willen — auf wenigere Personen eingeschränkt.*) —

Als Gegenstände der Berufung erklärt das Gesetz

1. den im ersten Absatze des §. 50 bezeichneten Beschluß eines Gerichtshofes, wodurch sich nemlich ein Gericht in einer bestimmten

*) Aus dem klaren Wortlaute der §§. 202 und 211 ergibt sich übrigens von selbst, daß die Berufung auch von dem Staatsanwalte (oder Privatankläger) und dem Beschuldigten zugleich (simultan), obgleich ohne Zweifel in der Regel in entgegengesetzter Tendenz ergriffen werden kann, — wie denn auch wirklich der §. 209 diesen Fall als möglich voraussetzt, da er für den entgegengesetzten Fall, wenn nemlich die Berufung (einseitig) nur von dem Beschuldigten ergriffen worden ist, eine besondere Norm vorgeschrieben hat (vergl. unten auf Seite 253 bei §. 209 die Note *.

Digitized by Google

Straffache als zuständig oder als unzuständig erklärt hat; — sofort alle in den §§. 196—200 bezeichneten Beschlüsse, daher

2. den Einstellungs-Beschluß (§. 196 lit. a und §. 197);
3. den Ablassungs-Beschluß (§. 196 lit. b und §. 198); —
4. den Beschluß des Gerichtshofes, wodurch die Ausfertigung des Ablassungs-Beschlusses in der Form eines Schuldlosigkeits-Zeugnisses verweigert oder bewilliget wurde (§. 189 Schlußabsatz, und §. 199 dritter Absatz); — endlich
5. den Anklage-Beschluß (§. 196 lit. c und §. 200).*) —

Der Zweck dieser Berufung, von welchem das Gesetz gar keine ausdrückliche Erwähnung macht,**) kann nach der Natur der Sache nur auf die Abänderung oder Aufhebung des erstrichterlichen Beschlusses gerichtet sein. — In der Regel wird nun bei einer nur von dem Staatsanwalt oder Privatankläger eingelegten Berufung deren Absicht auf eine Reformatio des unterrichterlichen Beschlusses in pejus gerichtet sein; — allein nach dem Schlußzusatze des §. 202 kann der Staatsanwalt die Berufung auch zu Gunsten des Beschuldigten ergreifen,***) und daher auch eine Reformatio des unterrichterlichen Beschlusses in mitius beabsichtigen. —

---

*) Die Gründe, aus welchen sich die Gesetzgebung bewogen sah, wider jeden Anklagebeschluß das Rechtsmittel der Berufung als zulässig zu erklären, und von dem in mehreren anderen Strafproceßgesetzen vorkommenden Institute „der unmittelbaren und inappellablen Citation des Beschuldigten zur Schluß- (oder Haupt-) Verhandlung ohne förmlichen Anklage-Beschluß" — keinen Gebrauch zu machen, sind bereits ausführlich in der Note auf Seite 42 d. W. dargelegt worden. —

**) Im Gegensatze davon hat das Gesetz bei der Berufung gegen End-Erkenntnisse im §. 296 allerdings ausdrücklich auch die möglich verschiedenen Zwecke der Berufung in Erwähnung gebracht. Hier aber war dieß nothwendig, weil ohne ausdrückliche Festsetzung es allerdings zweifelhaft gewesen wäre, ob, wie nunmehr der §. 296 ganz bestimmt festsetzt, „eine Berufung auch nur zum Zwecke einer Abänderung des Erkenntnisses hinsichtlich der privatrechtlichen Ansprüche oder hinsichtlich der Kosten des Strafverfahrens zulässig sei (nemlich auch in jenen Fällen, wo man sich gegen den strafrechtlichen Ausspruch des Erkenntnisses gar nicht beschweren will)." — Da aber diese beiden Punkte in einem Anklagebeschlusse nicht vorkommen können, so war auch eine ausdrückliche Festsetzung des Zweckes, zu welchem man eine Berufung gegen die oben unter den Zahlen 1—5 aufgezählten Zwischen-Erkenntnisse ergreifen kann, um so unnöthiger, da dieser Zweck sich aus der Natur der Sache von selbst ergibt. —

***) Es war nothwendig, daß das neue Gesetz die Bestimmung, daß der Staatsanwalt eine Berufung auch zum Vortheile des Beschuldigten einbringen könne, im §. 202 ausdrücklich festsetzte, weil dieser Punkt nach der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, welche darüber gänzliches Stillschweigen beobachtete, zweifelhaft war. — Meistentheils wurde die Frage im Geiste des angeblich der letztgedachten St. P. O. zu Grunde liegenden Anklage-Principes (?) verneinend entschieden, indem hiernach dem Staatsanwalte nur (?) die Functionen der Anklageschaft und der Anträge auf Verschärfung, niemals aber auf Milderung des Schicksals des Beschuldigten zukommen sollen (??). — Ich habe jedoch mehrfach auch die entgegengesetzte, nemlich die bejahende Lösung der Frage behaupten, und aus dem Geiste des §. 3 und der §§. 57 und 376, so wie des Schlußabsatzes des §. 386 jenet St. P. O. ableiten gehört. —

Digitized by Google

Das Letztere wird übrigens, wenn anders der Staatsanwalt nicht etwa seine spätere Berufung in Widerspruch mit seinen eigenen früheren Anträgen setzen will, wohl nur in jenen seltenen Fällen geschehen, wo der Gerichtshof einen strengeren (d. h. für den Beschuldigten nachtheiligeren) Beschluß gefaßt (z. B. eine schwerere Qualification der strafbaren Handlung, wegen welcher die Versetzung in den Anklagestand geschieht, beschlossen) hat, als der Staatsanwalt beantragt hatte.*) — — Daß die Absicht des die Berufung ergreifenden Beschuldigten immer nur auf eine zu seinen Gunsten geschehende Abänderung des unterrichterlichen Beschlusses abzielen werde, bedarf kaum einer Erwähnung. —

In gleicher Weise macht das Gesetz auch von den „Gründen der Berufung" keine ausdrückliche Erwähnung, während es doch bei der Berufung gegen End-Erkenntnisse dieselben in den §§. 297—299 wieder insbesondere aufzählt.**) — Hieraus folgt selbstverständlich, daß eben deßhalb, weil das Gesetz bei der Berufung gegen die eben erst unter den Zahlen 1—5 aufgeführten Beschlüsse (Interlocute) gar keine Beschränkung beigefügt hat, diese Berufung ergriffen werden könne, möge man sich nun durch die erwähnten unterrichterlichen Zwischen-Erkenntnisse oder Beschlüsse „aus was immer für Gründen" beschwert fühlen; und zwar um so mehr, da der Nachsatz des §. 202 ganz allgemein von dieser, als

*) Daß der Gerichtshof nach der gegenwärtigen St. P. O. auf einen für den Beschuldigten nachtheiligeren Beschluß, und überhaupt auf etwas Strengeres erkennen kann, als der Staatsanwalt angetragen hat, ist nunmehr, nach der klaren Vorschrift des §. 36, ganz zweifellos. — — Allein diese Macht wurde meines Wissens in der Praxis wenigstens den Anklage-Gerichten in Beziehung auf die Verweisungs-Erkenntnisse auch nach der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 zuerkannt, weil der §. 292 derselben nur den erkennenden Gerichtshof, nemlich nur bei End-Urtheilen, in Beziehung auf die „Bestimmung der Art und Größe der Strafe" insoweit an die Anträge des Staatsanwaltes gebunden hatte, daß er auf keine härtere Strafe erkennen konnte, als auf welche der Staatsanwalt angetragen hat. — Mir ist z. B. erst in neuester Zeit wieder ein Verweisungs-Erkenntniß des Wiener-Bezirks-Collegial-Gerichtes bekannt worden, wo dasselbe, obgleich der Staatsanwalt nur auf Versetzung in den Anklagestand wegen des im §. 335 des Strafgesetzes bezeichneten Vergehens angetragen hatte, dennoch die Verweisung wegen des im §. 143 angegebenen Verbrechens ausgesprochen hat, und Niemand bezweifelte die formale Gesetzmäßigkeit dieses Verweisungs-Erkenntnisses! —

**) Auch hier hatte das Gesetz wieder gute Gründe, bei den Berufungen gegen End-Erkenntnisse nicht bloß wegen ihrer größeren Wichtigkeit, sondern auch darum der wichtigsten Beschwerde-Gründe in den §§. 297—299 ausdrücklich Erwähnung zu thun, während es bei der Berufung gegen die oben in Frage stehenden Zwischen-Erkenntnisse hierüber insbesondere gar keine Bestimmung aufgenommen hat. Bei der Berufung gegen End-Erkenntnisse war es nemlich dem Gesetze nicht nur darum zu thun, scharf zu formuliren, inwieferne sogar End-Erkenntnisse wegen bloßer Formalitäts-Verletzungen aufgehoben werden können (§§. 298 und 303 und vergl. die nächste Note); sondern es mußten einige Berufungsgründe (z. B. der Schlußsatz der lit. d, und die lit. c des §. 299) ausdrücklich herausgehoben werden, weil man sonst über die Zulässigkeit der Berufung aus den ebendaselbst bezeichneten Gründen sehr leicht hätte zweifeln können. —

Digitized by Google

gegen „gesetzwidrig erscheinende Beschlüsse" gerichteten Berufung spricht. Hieraus erhellt zugleich, daß das Rechtsmittel der Berufung, und zwar ebensowohl hier, wo es gegen Zwischen-Erkenntnisse angestrengt wird, als auch im dreizehnten Hauptstücke, wo es sich um Berufungen gegen End-Erkenntnisse handelt, nicht nur die eigentliche Berufung gegen die Entscheidungen der unteren Gerichte über die That- oder Beweis-Frage, sondern auch die sonst s. g. Nichtigkeitsbeschwerde, und zwar sowohl wegen Formverletzungen, als wegen unrichtiger Gesetzesanwendung einschließt. —

Es können daher auch die Beschwerdegründe, aus welchen die Berufung ergriffen wird, und welche einen der erwähnten fünferlei Beschlüsse des Gerichtshofes als gesetzwidrig im weitesten Sinne des Wortes erscheinen lassen, nach der Natur der Sache nur folgende sein:

aa. Formverletzungen, d. h. „Gesetzwidrigkeiten oder Mängel in dem Verfahren, welche eine gründliche Entscheidung hindern." — Auf diese hat übrigens die Berufungsbehörde nach Weisung der §§. 208 und 211*) auch dann, wenn der die Berufung

*) Schon aus dem Inhalte des §. 208, dann aber insbesondere aus den §§. 298 und 303 ist zu entnehmen, daß unser neuestes Gesetz hinsichtlich der alten Controverse, ob man die Nichtigkeitsgründe wegen Formverletzungen in dem Gesetze erschöpfend (ausschließend oder taxative) aufzählen soll (wie es unsere St. P. O. vom 17. Jänner 1850 in ihren §§. 242 und 352 gethan hat); oder ob es nicht vielmehr vorzuziehen wäre, nur durch einen allgemeinen Grundsatz festzustellen, daß ein Verfahren oder ein Erkenntniß wegen Verletzung nur von wesentlichen Förmlichkeiten zu cassiren sei, und sofort ebenfalls nur mit einer ganz allgemeinen Cynosur festzusetzen, welche Förmlichkeiten als wesentlich anzusehen seien? — sich für die letztere Alternative entschieden habe. — Die Gründe, auf welchen diese legislative Ansicht beruht, sind wohl allbekannt. —

In Oesterreich dürfte für dieselbe insbesondere auch die über die St. P. O. vom Jahre 1850 gemachte Erfahrung den Ausschlag gegeben haben. — Es zeigte sich nemlich auch bei uns, wie wohl in allen Staaten, wo die St. P. O. dem Systeme der exclusiven und namentlichen Aufzählung der Nichtigkeitsgründe folgte, das mißliche Ergebniß, daß einerseits, trotz der sorgfältigsten Bemühung des Gesetzgebers, diese Nichtigkeitsgründe erschöpfend aufzuführen, dennoch — Lücken blieben, welche entweder die Nothwendigkeit herbeiführten, sie im Wege der praktischen Jurisprudenz durch ausdehnende Interpretation des Gesetzes ex Analogia auszufüllen, wobei aber dem Gesetze nicht selten großer Zwang angethan wird (wie namentlich gerade in dieser Beziehung unzählige Entscheidungen des französischen Cassationshofes zeigen); oder daß die Berufungsbehörde, oder der Cassationshof hie und da selbst bei sehr prägnanten, auf die materielle Entscheidung wesentlich zurückwirkenden Form-Verletzungen ein Erkenntniß oder Verfahren nicht cassiren darf, weil diese Form-Verletzung im Gesetze nicht namentlich unter den Nichtigkeitsgründen aufgezählt ist. — So hat z. B. unsere St. P. O. vom Jahre 1850 im §. 385 zwar ausgesprochen: „daß, wenn die Berufung nur gegen einzelne Theile des Erkenntnisses gerichtet wurde, dieses in seinen übrigen Theilen nicht abgeändert werden konnte"; — und im §. 386 angeordnet: „daß das Urtheil des Bezirks-Collegial-Gerichtes, wenn der Angeklagte dagegen die Berufung ergriffen hat, nie zu dessen Nachtheile abgeändert werden könne (? — dürfe)"; — allein die Nicht-Beobachtung der einen oder anderen dieser

Digitized by Google

Ergreifende selbst davon gar keine Erwähnung macht, von Amtswegen Rücksicht zu nehmen; — oder

bb. der Inhalt des richterlichen Ausspruches selbst, vorerst in Beziehung auf die Entscheidung der Thatfrage: sei es nun, daß gewisse Thatumstände als rechtliche Verdachtsgründe angesehen, oder als solche nicht beachtet wurden, während ihrer Natur nach und in Gemäßheit des Gesetzes (§§. 135—143) das Gegentheil hätte geschehen sollen; — oder daß diese oder jene Verdachts-

---

doch so wichtigen Vorschriften ward unter den Nichtigkeitsgründen keineswegs aufgeführt, und es kamen nun wirklich Fälle vor, wo den gedachten Vorschriften entgegen gehandelt wurde. Verträgt es sich nun mit der Gerechtigkeit, daß z. B. der Cassationshof eine Nichtigkeitsbeschwerde gegen die Entscheidung eines Landesgerichtes als Appell-Instanz, wodurch über die nur von dem Angeklagten ergriffene Berufung, der klaren Vorschrift des Gesetzes zuwider, das bezirkscollegialgerichtliche Urtheil zum Nachtheile desselben abgeändert wurde, blos darum zurückzuweisen hätte, weil dieser Nichtigkeitsgrund nicht namentlich im Gesetze aufgezählt ist? — Kamen nicht ähnliche, selbst scurrile, Fälle auch in anderen Ländern vor? Soll eine strafgerichtliche Verhandlung deßhalb, weil während derselben ganz oder theilweise der eine oder andere zur Mit-Entscheidung berufene Geschworne oder Richter — geschlafen hatte, nicht für nichtig erklärt werden können, weil dieser Umstand im Gesetze nicht ausdrücklich und speciell als Nichtigkeitsgrund angegeben ist? — — —

And'rseits aber hat die erwähnte taxative Aufzählung der Nichtigkeitsgründe auch noch die Unzukömmlichkeit gegen sich, daß dann eine Unzahl kleinliche Umstände unter die Nichtigkeitsgründe aufgenommen werden müssen, weil sie in einzelnen Fällen vermöge besonderer Beziehungen des concreten Falles allerdings von erheblicher Rückwirkung auf die Entscheidung selbst sein können, in hundert anderen Fällen wahre Futilitäten sind, wegen welcher das ganze Verfahren oder Erkenntniß zu cassiren wahrhaftig bedauerlich ist. Warum soll z. B. ein Verweisungs-Erkenntniß blos darum, weil es nicht von allen dabei mitwirkenden Gerichts-Mitgliedern unterschrieben wurde, in allen Fällen cassirt werden müssen (§§. 234 und 242 lit. c der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, und vergl. Seite 235 dieses Werkes)? — Oder warum sollte das ganze Hauptverfahren und das End-Urtheil deßhalb in allen Fällen annullirt werden müssen, weil bei der Eröffnung des Verweisungs-Erkenntnisses der Angeklagte nicht insbesondere zur Bestellung eines Vertheidigers aufgefordert worden ist (§§. 247 und 352 lit. c jener St. P. O.), welche Formalität in jenen Fällen wenigstens ganz unwesentlich ist, wenn der Angeklagte auch ohne diese Aufforderung, weil er etwa das dießfällige, ihm die freie Bestellung eines Vertheidigers gewährende Gesetz ohnehin kannte, sich einen solchen bestellte? — Aehnliches gilt, zumal in dem zuletzt vorausgesetzten Falle, hinsichtlich der in den §§. 293 und 347 angeordneten „Verlesung aller entscheidenden Gesetzesstellen bei der Urtheils-Verkündigung", welche in dem §. 352 lit. c jenes Gesetzes ebenfalls als Nichtigkeitsgrund erklärt wurde! — — —

Entgegen hatte sich in der Erfahrung eines halben Jahrhunderts die entgegengesetzte Bestimmung unseres Gesetzes vom 3. September 1803, welches ja der Sache nach allerdings auch die Annullirung eines strafgerichtlichen Verfahrens aus Nichtigkeitsgründen wegen Formalitäts-Gebrechen kannte, diese aber in den §§. 438 und 467 des I. Theils nur ganz allgemein „als wesentliche Gebrechen, welche auf die Schöpfung des Urtheiles selbst Einfluß haben," bezeichnete, — — als völlig zureichend und zweckentsprechend bewährt. — — Aus diesen vielen Gründen sah sich die Legislation des Jahres 1853 veranlaßt, bei dem Gegenstande der Frage, nemlich in den §§. 208, 298 und 303 der gegenwärtigen St. P. O. wieder auf die Grundsätze des Gesetzes vom Jahre 1803 zurückzugreifen! — — —

Digitized by Google

gründe als erwieſen oder nichtbewieſen angenommen worden ſind, während nach dem Geſetze (§. 144) wieder das Gegentheil zu entſcheiden geweſen wäre; — und daß daher in dem einen und dem anderen Falle eine beſtimmte Perſon als eines beſtimmten Verbrechens oder Vergehens rechtlich beſchuldiget, oder umgekehrt als nicht beſchuldiget erkannt wurde, während nach dem Geſetze (§§. 134, 142, 143, 197 Z. 5, 198 lit. b und 200) das Gegentheil hätte ausgeſprochen werden ſollen; — oder endlich

cc. der Inhalt des richterlichen Ausſpruches in Beziehung auf die Geſetzes- oder Rechtsfrage, wornach man ſich nemlich durch „eine unrichtige Geſetzes-Anwendung" beſchwert fühlen kann, weil nemlich entweder einer der unter den Buchſtaben a, b und d des §. 299*) erwähnten Gründe ſchon bei den Einſtellungs-, Ablaſſungs- und Anklage-Beſchlüſſen eingetreten iſt; oder weil mit ſpecieller Beſchränkung auf den oben (Seite 241) unter Zahl 1 erwähnten Beſchluß wegen der Gerichts-Zuſtändigkeit, der Vorſchrift des Geſetzes (V. Hauptſtück) zuwider, ein Strafgericht ſich als zuſtändig oder nichtzuſtändig erklärt hat, während nach dem Geſetze das Gegentheil hätte ausgeſprochen werden ſollen. —

Die Eine, nemlich die ſchon bei der Anbringung dieſer Berufung eintretende Rechtswirkung derſelben (vergl. Seite 174 d. W. unter lit. aa) hat das Geſetz ſelbſt in den kurzen Worten: „mit aufſchiebender Wirkung" ausgeſprochen.**) — Hieraus folgt, daß während der Anhängigkeit der Berufung dasjenige, was in dem, den Gegenſtand der Berufung bildenden Beſchluſſe des Gerichtshofes verfügt erſcheint, einſtweilen nicht in Vollzug geſetzt werden darf. Wurde daher die Berufung gegen jenen Beſchluß des Gerichtshofes ergriffen, wodurch dieſer ſich ſelber für unzuſtändig erklärte (Seite 241 Z. 1), ſo ſind bis zur rechtskräftigen Entſcheidung über dieſe Berufung, die Acten einſtweilen nicht an das von dem Gerichtshofe für competent gehaltene Gericht abzutreten. — Iſt aber im entgegengeſetzten Falle

---

*) Allerdings kann die Berufung gegen einen Anklage-Beſchluß auch aus dem in der lit. d des §. 299 angegebenen oder wenigſtens aus dem im erſten Abſatze dieſer lit. d bezeichneten Grunde: „wenn die von dem Geſetze für die Bemeſſung der Strafe feſtgeſetzten Gränzen nicht beobachtet worden ſind" ergriffen werden, inſoferne nemlich nach Vorſchrift der lit. c des §. 200 auch in dem Anklage-Beſchluſſe „die Geſetzesſtelle bezeichnet werden muß, wornach der Beſchuldigte (eventuell) zu beſtrafen ſein wird", und daher in dieſem Beſchluſſe eine ſolche Geſetzesſtelle angegeben ſein kann, wodurch ſchon im Voraus ein unrichtiger, ſei es nun zu hoher oder zu geringer, Strafſatz angegeben, und daher die für die (künftige oder eventuelle) Bemeſſung der Strafe von dem Geſetze feſtgeſetzten Gränzen nicht beobachtet erſcheinen. —

**) Von der zweiten, a. a. O. (Seite 174 d. W. lit. bb) angedeuteten Rechtswirkung dieſes Rechtsmittels der Berufung, nemlich von dem ſ. g. effectus devolutivus, handelt erſt der §. 204 u. fgg. —

Digitized by Google

die Berufung gegen jenen Beschluß des Gerichtshofes gerichtet, wodurch dieser sich selbst oder das eingeschrittene Untersuchungsgericht für zuständig erklärt (ebenda a. a. O.), so darf von demselben in der gedachten Zwischenzeit in diesem Strafprocesse kein weiterer Schritt mehr vorgenommen werden, als etwa diejenigen dringenden Amtshandlungen, welche wegen Gefahr am Verzug zur Sicherstellung der Hauptzwecke der Strafrechtspflege von jedem auch nicht zur Untersuchung berufenen Gerichte vorgenommen werden können und müssen (vergl. §. 13), und welche also von dem Gerichtshofe wenigstens delegato nomine im Namen desjenigen Gerichtes vorzunehmen sind, welches etwa künftighin in Folge der ergriffenen Berufung von der Berufungs-Behörde als das für diesen Fall competente Gericht erklärt werden wird. — —

Wurde die Berufung gegen einen Einstellungs- oder Ablassungs-Beschluß ergriffen (was wohl nur von Seite des Staatsanwaltes oder Privatanklägers geschehen wird — vergl. Seite 242 Z. 2 und 3), so ist zwar durch eben diese Beschlüsse ausgesprochen worden, daß kein weiteres strafgerichtliches Verfahren stattzufinden habe; da jedoch eben dieser, obgleich negativ lautende, Beschluß während der Anhängigkeit der dagegen ergriffenen Berufung in seiner Wirksamkeit zu sistiren ist, so folgt von selbst, daß bis zur rechtskräftigen Entscheidung über diese Berufung mit der Vornahme der etwa inzwischen weiter möglichen Erhebungen und Nachforschungen einstweilen nicht ausgesetzt werden darf, insoweit diese Erhebungen vielleicht späterhin, wenn nemlich eventuell der erstrichterliche Beschluß abgeändert und durch die Berufungs-Behörden rechtskräftig die Fortsetzung des strafgerichtlichen Verfahrens verfügt werden würde, gar nicht mehr, oder nicht mehr so vollständig geschehen könnten. Daraus folgt ferner, daß in dem Falle, wenn gegen einen Ablassungs-Beschluß vom Staatsanwalte oder Privat-Ankläger (Seite 241 litt. a und b) die Berufung ergriffen wird, und der Beschuldigte im Verhaft war, diese Untersuchungshaft einstweilen nicht, wenigstens nicht kraft des (weil eben in seiner Wirksamkeit vorläufig zu sistirenden) Ablassungs-Beschlusses aufgehoben werden darf.*) — — Wurde die Berufung gegen die von dem Gerichtshofe ausgesprochene Bewilligung oder Verweigerung eines Schuldlosigkeits-Zeugnisses ergriffen) Seite 242 Zahl 4), so darf dasselbe vor der Rechtskräftigkeit der über diese Berufung in höherer Instanz erfolgten Entscheidung nicht ausgefertiget werden. — — Ist endlich die Berufung gegen einen Anklage-Beschluß gerichtet, so darf, mag diese Berufung was

*) Allerdings aber kann von dem Gerichtshofe gleichzeitig mit dem Ablassungsbeschlusse, und unabhängig von demselben die Aufhebung der Untersuchungshaft wider den Beschuldigten beschlossen werden, „wenn die Gründe, aus welchen dieselbe verhängt wurde, wegfallen" (§. 161 erster Absatz). — In diesem Falle sind natürlich wegen des Beschlusses der Aufhebung der Untersuchungshaft die Bestimmungen des §. 161 zur Anwendung zu bringen, und es hat damit die gegen den gleichzeitig geschöpften Ablassungs-Beschluß ergriffene Berufung gar Nichts zu schaffen. —

Digitized by Google

immer für einen Punkt desselben betreffen (Seite 242 Zahl 5), und von wem immer, nemlich von dem Staatsanwalte (oder Privatankläger), oder von dem Beschuldigten, oder von beiden zugleich ergriffen worden sein (Seite 241 in der Note), einstweilen kein Punkt des Beschlusses in Ausführung gebracht, daher insbesondere keine mündliche Schlußverhandlung angeordnet, und der Beschuldigte ferner, wenn er bisher auf freiem Fuße war, auch nicht in Verhaft genommen werden (§. 200 lit. d).*) —

In Beziehung auf den Geschäftsgang und die Verhandlungsart über eine ergriffene Berufung hat das Gesetz — wie schon erwähnt wurde — allenthalben die größte Vereinfachung, Zeit- und Kraft-Ersparniß beabsichtiget, überall nur die Sache, d. h. den durch die eingelegte Berufung angestrebten Endzweck der oberrichterlichen Abhilfe gegen (wenigstens vermeintliche) unterrichterliche Bedrückungen im Auge gehalten, und daher nur solche Formalitäten beibehalten, die für diesen Zweck unerläßlich scheinen. —

Hiernach hat das dermalige Gesetz von der in der früheren St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§§. 241, 244, 245, 246 und 358) vorkommenden Vorschrift, daß der gegen unterrichterliche Erkenntnisse einen höheren Rechtszug ergreifende Beschwerdeführer die einzelnen Beschwerdepunkte selbst und namentlich aufzählen müsse, widrigens auf sie keine Rücksicht genommen wird, nicht mehr aufgenommen, sondern sich damit begnügt, daß der die Berufung Einlegende dieselbe nur überhaupt anbringe, so daß sogar die bloße Anmeldung der Berufung, wenn sie also auch ohne alle Angabe von Beschwerdegründen geschieht, schon den Devolutiv-Effect, d. h. die Acten-Einsendung an das höhere Gericht herbeiführt, und daß es sofort hierzu einer Ausführung der Berufung durchaus nicht bedarf (§§. 203 und 204), und es verfügte ferner im Einklange hiermit, daß die Berufungsbehörde alle nur immer an sich möglichen Beschwerdegründe, nemlich sowohl die Frage wegen der Zuständigkeit des Gerichts (§. 207), als wegen der Beobachtung der wesentlichen Förmlichkeiten (§. 208), und wegen was immer für eines in dem unterrichterlichen Verfahren oder Erkenntnisse vorkommenden gesetzwidrigen Vorganges oder Punktes, so wie selbst wegen des einem sich nicht Beschwerenden zugefügten Unrechtes, von Amtswegen zu prüfen und zu sanciren habe (§. 210). —

*) Darin ist das neue Gesetz milder, und seinem Grundsatze: „daß jede Berufung aufschiebende Wirkung haben soll", consequenter, als die frühere St. P. O. vom 17. Jänner 1850, welche trotz der Feststellung des nemlichen Grundsatzes dennoch im §. 241 verordnet hatte: „daß von der Anklagekammer des Oberlandesgerichtes gleichzeitig mit einem geschöpften Verweisungs-Erkenntnisse beschlossene Verhaftung des (bis dahin auf freiem Fuße befindlichen) Beschuldigten durch die dagegen ergriffene Nichtigkeitsbeschwerde nie aufgehoben"; — in dem gleichen Falle der von einem Bezirks-Collegial-Gerichte gleichzeitig mit seinem Verweisungs-Erkenntnisse beschlossene Verhaftung aber „durch die dagegen ergriffene Beschwerdeführung nur dann aufgeschoben werde, wenn das Bezirks-Collegial-Gericht diese Aufschiebung nach den Umständen des Falles ganz unbedenklich findet".

Digitized by Google

Das Gesetz gestattet ferner im

§. 203

zur Erleichterung dieser Berufung, daß dieselbe ebensowohl bei dem Untersuchungsgerichte, als in dem Falle, wenn die Zustellung des den Gegenstand der Berufung bildenden Beschlusses durch das Bezirks-Gericht des Aufenthaltsortes des Beschuldigten geschehen ist, bei diesem geschehen könne; — es erlaubt gleichmäßig die schriftliche, wie die mündliche Anbringung der Berufung, gestattet dem Angeklagten die Zuziehung eines Vertheidigers*) zur Ausführung der Berufung, und beiden die Einsicht der Berufungsacten, und läßt, um jede unnöthige Acten-Verschickung zu vermeiden, eine verspätete, oder nach erfolgter Verzichtleistung angemeldete Berufung, so wie eine nicht innerhalb der gesetzlichen Frist angebrachte Ausführung schon von dem Untersuchungs-Gerichte zurückweisen.**) —

Aus gleichem Grunde hat das Gesetz im

§. 204

von der in der früheren St. P. O. vorkommenden „Gegen-Ausführung" gegen eine ergriffene Berufung gänzlich Umgang genommen,

---

*) An dieser Stelle, wo es sich nur um einen Vertheidiger oder Rathgeber bei Ausführung der Berufung gegen ein Zwischen-Erkenntniß handelt, durch welches noch keine endliche Rechts-Entscheidung gefällt wird, wobei daher schon an sich die Berufung weniger von rechtsgelehrten Entwicklungen abhängt, und dieß umsoweniger, da nach dem Gesagten ohnehin die Berufungs-Behörde von Amtswegen auf den Rechtspunkt Rücksicht nehmen muß, — — ließ das Gesetz im §. 203 zu: daß der Angeklagte sich hierzu entweder einen rechtskundigen Vertreter, oder in Abgang eines solchen auch einen anderen verständigen und unbescholtenen Mann wählen könne." — Dieß war um so nothwendiger, als sich an dem Orte, wo die Berufung angemeldet wird, nemlich am Orte des Untersuchungs-Gerichtes (z. B. im Falle des §. 10 lit. c), oder am Orte des Bezirksgerichtes des Aufenthaltes des Beschuldigten häufig kein rechtskundiger Vertheidiger finden würde. — Aus eben diesen Gründen hat das Gesetz im vorausgesetzten Falle die Beibringung eines Vertheidigers nur gestattet, keineswegs die Aufstellung eines solchen von Amtswegen verfügt (vergl. entgegen die §§. 213 und 214 über die Wahl und Aufstellung der Vertheidiger zur mündlichen Schlußverhandlung, die durchweg nur an solchen Orten stattfinden kann, wo sich ein collegial organisirter Gerichtshof, und sofort auch rechtskundige Advocaten befinden werden). — So wird sich z. B. ein Angestellter der Finanzwache, wenn er wegen eines gesetzwidrigen Mißbrauches der Waffen in Anklagestand versetzt wird, wenigstens bei der Berufungs-Ausführung gegen den Anklage-Beschluß schon vermöge des vorstehenden §. 203 einen Beamten der ihm vorgesetzten Finanzbehörde zum Vertheidiger wählen können, und zwar auch in solchen Gebietstheilen, für welche die Verordnung vom 15. October 1853, Nr. 210 des R. G. Bl., nicht wirksam ist, welche ihm dieses Recht im §. 8 ausdrücklich zugesteht. —

*) Es bedarf kaum einer Bemerkung, daß derjenige, welcher sich durch eine solche von Seite des Untersuchungsgerichtes geschehende Zurückweisung seiner angeblich nicht mehr anzunehmenden Berufung beschwert erachten würde, nach der allgemeinen Vorschrift der §§. 64, 65 und 314 auch über diese „Verfügung" des Untersuchungsgerichtes die Entscheidung des Gerichtshofes einholen, und gegen des letzteren Entscheidung die Beschwerde an das Oberlandesgericht ergreifen könnte. —

Digitized by Google

weil man diese Gegenausführungs-Schriften in der Erfahrung als völlig überflüssig und als nutzlose Verzögerung des Verfahrens erkannt hat (vergl. oben Seite 52); — verfügte es ferner im

§. 205,

daß etwaige Ergänzungen der obgleich bereits abgeschlossenen Untersuchung, welche aus Anlaß einer ergriffenen Berufung für nöthig erkannt werden, schon der untere Gerichtshof von Amtswegen einzuleiten, und hiernach seinen eigenen Beschluß zu reformiren hat; — daß vermöge

§. 206

bei der Berufungs-Instanz kein neuer Actenauszug angefertiget, sondern der Extract des unteren Gerichtshofes benützt werden soll; — und daß ferner nach Maßgabe des

§. 207

das bisherige Verfahren und Erkenntniß, wenn ihm außer dem rein formalen, aber für die meritorische Entscheidung ganz unerheblichen Gebrechen der Incompetenz des in erster Instanz eingeschrittenen Gerichts kein Bedenken entgegensteht, von der Berufungs-Behörde in der Regel als wirksam erklärt werden soll,*) und es hat zugleich dafür gesorgt, daß Streitigkeiten über die Competenz in kürzester Weise entschieden oder ausgeglichen werden. —

Es hat endlich im Geiste dieser leitenden Grundsätze im

§. 208

eine Aufhebung (Cassation) des unterrichterlichen Verfahrens und Erkenntnisses wegen Formgebrechen nur in jenen Fällen zugestanden

*) Ich bemerkte oben, daß die Wirksamkeits-Erklärung der von einem unzuständigen Gerichte vorgenommenen, aber außerdem vollkommen gesetzmäßigen Acte von der Berufungs-Behörde nur „in der Regel" ausgesprochen werden könne. Eine Ausnahme hiervon bildet nemlich der in den §§. 50 und 202 vorausgesetzte Fall, daß sich von einem Berufungs-Berechtigten gerade gegen den vom unteren Gerichtshofe wegen der Competenz gefaßten Beschluß beschwert wird. In diesen beiden Paragraphen hat nemlich das Gesetz jedem Berufungs-Berechtigten das Befugniß zugestanden, insbesondere auch dagegen Berufung einzulegen, daß sich ein nach dem Gesetze in dem concreten Falle unzuständiges Gericht dennoch für competent erklärt hat. Hat sich hiernach der Staatsanwalt, der Privatankläger oder der Beschuldigte gerade gegen den Competenz-Beschluß beschwert, und findet die Berufungs-Behörde wirklich, daß der eingeschrittene untere Gerichtshof unzuständig war, so darf sie, selbst wenn sonst den Amtshandlungen desselben kein Bedenken entgegenstände, diese keineswegs für wirksam erklären, und sofort den unterrichterlichen Competenz-Beschluß nicht bestätigen, da hierdurch das dem Berufungs-Berechtigten in den §§. 50 und 202 eingeräumte Befugniß, namentlich auch gegen diesen Beschluß die Berufung zu ergreifen, in seiner Wirksamkeit vereitelt werden würde. Um daher nicht einen Widerspruch zwischen diesen beiden Paragraphen und dem §. 207 zu constatiren, ist nothwendig, den letzteren durch die beiden ersteren einzuschränken, d. h. die im §. 207 ausgesprochene Regel, daß die Berufungs-Behörde über die wahrgenommene Incompetenz des unteren Gerichtes hinausgehen, und beziehungsweise die von einem incompetenten Gerichte vorgenommenen, wenn nur sonst unbedenklichen Amtshandlungen convalidiren könne, nur dann als anwendbar anzunehmen, wenn sich nicht speciell gegen die Incompetenz beschwert worden ist. —

Digitized by Google

wo vermöge derſelben die gründliche (oder meritoriſch-richtige) Entſcheidung nicht möglich iſt, dagegen minder erhebliche Unförmlichkeiten nur zum Gegenſtande einer ämtlichen Rüge zum Behufe der künftigen genaueren Beobachtung der vorgeſchriebenen Förmlichkeiten genommen, und diejenigen Entſcheidungen der Berufungs-Behörde, wodurch nur Ergänzungen des vorgegangenen Unterſuchungs-Verfahrens verfügt werden, wodurch alſo keinem Betheiligten ein rechtswidriger Nachtheil zugefügt werden kann, als inappellabel erklärt. —

In den

§§. 209 und 210

normirt das Geſetz die weitere Folge des ſogenannten Devolutiv-Effectes der angebrachten Berufung (vergl. oben Seite 174 lit. bb), nemlich die Frage: „in welchen Fällen und in wie weit die Berufungs-Behörde das unterrichterliche Erkenntniß abändern könne?“ *) —

Das Geſetz ging hierbei von folgenden leitenden Geſichtspunkten aus:

a. Die von dem Beſchuldigten ergriffene Berufung beabſichtiget wie natürlich eine Milderung des unterrichterlichen Erkenntniſſes, oder mit anderen Worten die Herbeiführung einer höherrichterlichen Abhilfe gegen irgend ein ihm von dem unteren Richter vermeintlich zugefügtes Unrecht. — Würde daher in Folge derſelben von der Berufungs-Behörde das unterrichterliche Erkenntniß zum Nachtheile des Beſchuldigten abgeändert werden können, ſo würde dadurch nicht blos der klar zu Tag liegenden Tendenz dieſer Art der Berufung geradezu entgegen gehandelt, ſondern zugleich die geſetzliche Wohlthat des dem Beſchuldigten eingeräumten Berufungsrechtes großentheils vereitelt, oder eigentlich dasjenige von dem Geſetze mit der anderen Hand wieder genommen werden, was es mit der einen gegeben hat. Würde nemlich der Beſchuldigte zu beſorgen haben, daß in Folge der von ihm ſelbſt ergriffenen Berufung das unterrichterliche Erkenntniß ſogar verſchärft werden könne, ſo würde ihn dieß in vielen Fällen ſogar von der Ergreifung der Berufung ſelbſt zurückhalten. Hiernach mußte das Geſetz, in Conſequenz ſeiner eigenen Abſicht, verfügen: „daß, wenn die Berufung nur von dem Beſchuldigten **) ergriffen worden iſt, von der Berufungs-Behörde das unterrichterliche Erkenntniß nicht zu deſſen Nachtheile abgeändert werden könne (erſter Abſatz des §. 209).“ — Anders dagegen ſtellt ſich für die Geſetzgebung der Fall, wenn

*) Daß in jenen Fällen, wo die Berufungs-Behörde das unterrichterliche Verfahren und Erkenntniß vollkommen geſetzmäßig findet, daſſelbe von ihr beſtätiget, oder beziehungsweiſe die gegen das letztere von wem immer ergriffene Berufung einfach zurückgewieſen oder abgelehnt wird, verſteht ſich von ſelbſt, und wurde daher auch von dem Geſetze ausdrücklich gar nicht in Erwähnung gebracht. —

**) Vergleiche die Note ** auf Seite 254.

Digitized by Google

b. die Berufung von dem Staatsanwalte oder dem Privatankläger, sei es nun

aa. von einem dieser beiden allein, oder

bb. simultan mit der auch von dem Beschuldigten ergriffenen Berufung angebracht worden ist.

In diesem Falle beabsichtiget zwar der Staatsanwalt oder Privatankläger in der Regel die Herbeiführung eines strengeren Erkenntnisses, als das unterrichterliche lautet,*) daher mußte das Gesetz folgerichtig festsetzen, daß aus Anlaß dieser Berufung der unterrichterliche Beschluß auch zum Nachtheile des Beschuldigten abgeändert werden dürfe, umsomehr, da nur auf diese Weise eine Gleichhaltung des öffentlichen Interesses und seines Vertreters, nemlich des Staatsanwaltes einerseits, und des durch die früher ad lit. a erörterte Bestimmung in Schutz genommenen Privatinteresses des Beschuldigten andrerseits, erzielt wird. Dieß gilt aber nicht bloß in dem eben erst ad lit. aa, sondern allerdings auch in dem unter lit. bb erwähnten Falle, weil in dem letzteren das unterrichterliche Erkenntniß zu größerer Strenge wider den Beschuldigten nicht in Folge seiner, sondern in Gemäßheit der eben zugleich mit seiner Berufung auch von dem Staatsanwalte (oder Privatankläger) eingelegten Berufung abgeändert wird.**) —

---

*) Die seltenen Ausnahmsfälle, wo der Staatsanwalt gegen ein unterrichterliches Erkenntniß die Berufung einlegt, um dadurch eine Abänderung desselben zum Vortheile des Beschuldigten herbeizuführen (vergl. oben Seite 242 am Ende), kommen hier umsoweniger in Betracht, als nach der unten (Seite 253) sub litt. c und d folgenden Auseinandersetzung die Abänderung der unterrichterlichen Erkenntnisse „zu Gunsten des Beschuldigten da, wo sie gesetzmäßig ist, ohnehin in jedem Falle von Amtswegen" von den Berufungs-Behörden verfügt werden muß. —

**) Die Bestimmung, daß in jedem Falle einer von dem Staatsanwalte oder Privatankläger ergriffenen Berufung, also auch dann, wenn gleichzeitig damit auch von dem Beschuldigten die Berufung angebracht wurde, das unterrichterliche Erkenntniß zum Nachtheile des Beschuldigten abgeändert werden dürfe, sprach das Gesetz theils durch den allgemeinen Wortlaut des zweiten Absatzes des §. 209; theils durch das Wörtchen: „nur" im ersten Absatze desselben Paragraphes aus, wornach nemlich die oben erwähnte Verschärfung des unterrichterlichen Erkenntnisses in dem einzigen Falle nicht eintreten kann, wenn die Berufung „nur (d. i. ausschließend) von dem Beschuldigten" ergriffen wurde. Daraus ergibt sich also schon a contrario, daß in allen entgegengesetzten Fällen, d. i. sowohl dann, wenn die Berufung auch oder zugleich von jemand Anderem, nemlich von dem Staatsanwalte oder Privatankläger, als auch dann, wenn sie nur von einem der beiden letzteren ergriffen wurde, das frühere Erkenntniß allerdings auch zum Nachtheile des Beschuldigten abgeändert werden könne, weil namentlich in dem Falle der simultan von beiden sich gegenüberstehenden Theilen (dem Angeklagten nemlich und dem Ankläger) angebrachten Berufung entweder die eine von dem Angeklagten, oder die andere von dem Ankläger mit ihrer beiderseitigen Berufung bezielte Rechtswirkung derselben eintreten kann. —

Durch die ausdrückliche Entscheidung dieser Frage, und namentlich durch die Aufnahme des Wörtchens: „nur" im ersten Absatze des §. 209 hat das neue

Digitized by Google

Da jedoch unser Gesetz von der Voraussetzung ausgegangen ist, daß jedes irgend einem Staats-Einwohner von einem Strafgerichte zugefügte Unrecht von Amtswegen aufzuheben sei, und daß überhaupt im Strafverfahren, wo es sich durchweg um unveräußerliche Rechte auch der Beschuldigten handelt, Niemandem, selbst mit seiner Einwilligung, ein Strafübel zugefügt oder erhöht werden darf, wenn er es nicht durch sein Verschulden auch objectiv nach dem Gesetze verdient hat (vergl. Seite 22 die Anmerkung, Seite 25, und Seite 39): so mußte es consequent auch die weitere Ansicht festhalten, daß es im Amtsberufe aller höheren Strafgerichte liege, von Gesetzeswegen in allen Fällen jede aus dem Gesetze fließende Milderung des unterrichterlichen Erkenntnisses zu veranlassen. — Hiernach verfügte das Gesetz weiter, daß

c. „zum Vortheile des Beschuldigten" das unterrichterliche Erkenntniß von der Berufungs-Behörde selbst dann abgeändert werden dürfe, wenn die Berufung von dem Staatsanwalte oder Privatankläger, sei es nun von einer dieser Personen allein, oder simultan mit einer von dem Beschuldigten ergriffenen Berufung angebracht wurde (zweiter Absatz des §. 209); *) — und daß endlich

d. die Berufungs-Behörde bei jeder (von wem immer) angebrachten Berufung die Gesetzmäßigkeit des Vorganges (d. i. des ganzen, sowohl von dem Untersuchungsrichter, als auch von dem über die Versetzung in den Anklagestand erkennenden Gerichtshofe eingehaltenen Verfahrens) und der Entscheidung des unteren Richters in allen Beziehungen zu prüfen, und wenn es

---

Gesetz zugleich den über eben diese Frage in der früheren St. P. O. vom 17. Jänner 1850 vermöge der nicht hinreichend scharfen Textirung des §. 386 vorhanden gewesenen analogen Zweifel gänzlich beseitiget. —

*) Nach der St. P. O. vom Jahre 1850 war die Frage zweifelhaft: „ob in dem Falle, wenn nur der Staatsanwalt die Berufung eingelegt, darin aber eine Abänderung des unterrichterlichen Erkenntnisses zum Nachtheile des Beschuldigten, also ein strengeres Erkenntniß begehrt hat, der Berufungs-Behörde das Befugniß zukam, das unterrichterliche Erkenntniß sogar zu mildern?" — Der Wortlaut des §. 386 jenes Gesetzes schien für die Bejahung zu sprechen; allein der Geist des ganzen Gesetzes, wornach dasselbe in der Regel keine Milderungen eines strafrichterlichen Erkenntnisses in höherer Instanz zuließ, welche nicht ausdrücklich begehrt, oder zum Gegenstande eines höheren Rechtszuges erhoben wurden, bevorwortete umsomehr die verneinende Entscheidung der Frage, als durch eine Abänderung des unterrichterlichen Erkenntnisses zu Gunsten des Beschuldigten, in dem vorausgesetzten Falle dem Begehren des einzigen dagegen ergriffenen Rechtsmittels diametral zuwider judicirt werden würde, und doch sollte im Geiste jener Strafproceßordnung im höheren Rechtszuge zunächst nur der Inhalt des angestrengten Rechtsmittels maßgebend sein (§§. 367, 368, 385 u. m. a.). — Hieraus läßt es sich erklären, daß der Cassationshof auch wirklich, trotz dem scheinbar entgegenstehenden Wortlaute des §. 386, in seiner Praxis sich für die verneinende Entscheidung der obigen Frage aussprach. Vergleiche z. B. das Erkenntniß des Cassationshofes vom 21. Juli 1851, in der Gerichtszeitung Nr. 186 vom Jahre 1851, in dessen Entscheidungsgründen diese Ansicht wortklar ausgesprochen und begründet wird. —

Digitized by Google

eine Abänderung des unterrichterlichen Beschlusses zu Gunsten eines Beschuldigten im Gesetze gegründet findet, dieselbe von Amtswegen auch hinsichtlich derjenigen Punkte und Beschuldigten zu verfügen habe, hinsichtlich welcher keine Berufung stattgefunden hat (§. 210)." *) —

Diese von jeder Berufungs-Behörde von Amtswegen zu verfügende Abänderung der unterrichterlichen Erkenntnisse zu Gunsten des Beschuldigten tritt daher nach dem klaren Wortlaute des Gesetzes, welches ebensowohl die von dem Berufenden gar nicht in Anregung gebrachten „Punkte", als auch alle gar keine Berufung ein-

*) Wie sehr das neue Gesetz durch die Aufnahme des §. 210 von der früheren St. P. O. vom 17. Jänner 1850 grundsätzlich abweiche, zeigt eine einfache Vergleichung mit den §§. 367, 368 und 384—386 der letzteren, und es wurde hierauf, gleichwie auf die Inconsequenzen, welche dieses letztere Gesetz dennoch wieder in Ansehung des von ihr angenommenen entgegengesetzten Grundsatzes einschloß, bereits in der Note * auf Seite 39—41 hingewiesen. —

Dabei darf aber nicht unerwähnt bleiben, daß sich von dem, nunmehr durch den §. 210 der gegenwärtigen St. P. O. feierlich und ganz allgemein sanctionirten, und zum ausdrücklichen Gesetze erhobenen Grundsatze, auf dessen hohe legislative Bedeutung an so vielen Stellen dieses Werkes (S. 25, 39—41 und 240—241) hingewiesen wurde, bereits in unserer älteren vaterländischen Strafproceß-Gesetzgebung vereinzelte Spuren finden. — Es ward nemlich bereits unter Joseph's II. ruhmvoller Regierung, wenige Tage vor dem Hinscheiden des großen Monarchen, durch das Justiz-Hofdecret vom 18. Februar 1790, Nr. 1102 der J. G. S., erklärt: „daß das Appellations-Gericht allerdings auch in jenen Criminal-Acten, die an dasselbe, auch ohne der (die) aus dem Gesetze fließenden Verbindlichkeit, überreicht werden, in die Sache eingehen könne, wenn sich darstellte, daß der Verurtheilte zuwider dem Gesetze unbefugt und zu hart verurtheilt worden." — Im gleichen Geiste der Gerechtigkeit und Humanität hatte der gütige Kaiser Ferdinand mittelst einer a. h. E. vom 21. April 1835 die von dem obersten Gerichtshofe in einem einzelnen Falle über die Frage: „ob die oberste Justizstelle den Beschluß eines Appellations-Gerichtes, daß gegen einen Beamten wegen Mißbrauches der Amtsgewalt die ordentliche Criminal-Untersuchung einzuleiten sei, von Amtswegen aufheben dürfe?" gefällte Entscheidung: „daß die oberste Justizstelle **nach ihrer Bestimmung als oberste Criminal-Behörde** jedes einen Beschuldigten treffende Unrecht, das auf was immer für einem Wege zur oberstgerichtlichen Kenntniß gelangt, abzuwenden verpflichtet, folglich auch berechtiget sei, den durch einen unglücklichen Zusammenfluß von Umständen in Verdacht gerathenen Beamten von der Criminal-Untersuchung zu befreien" — (genehmigend) „zur Wissenschaft zu nehmen geruht." — — In Uebereinstimmung hiermit wurde mit Hofdecret vom 19. Juli 1841, Nr. 549 der J. G. S., (zunächst) „dem (böhmischen) Appellations-Gerichte über die gestellte Anfrage, ob dann, wenn ein Criminalgericht den Inquisiten, wegen eines der obergerichtlichen Beurtheilung unterliegenden Verbrechens, rechtlich beanzeigt erklärt hat, und nach ordnungsmäßig vollendeter Untersuchung das geschöpfte Urtheil vorlegt, das Appellationsgericht aber findet, daß gleich ursprünglich kein Verbrechen vorhanden war, das Urtheil sammt dem Beanzeigungsbeschlusse und dem Verfahren aufzuheben, oder mittelst Appellations-Urtheil die Schuldlosigkeit des Inquisiten auszusprechen sei, bedeutet: „es bleibe dem Ermessen des Appellations-Gerichtes überlassen, in Fällen, wo nach seinem Dafürhalten das Criminalgericht ohne allen rechtlichen Anlaß eine Criminal-Untersuchung eingeleitet hat, dieselbe als nichtig aufzuheben." —

Digitized by Google

legenden Personen („Beschuldigten") in Schutz nimmt, namentlich in folgenden Fällen ein:

1. wenn die Berufungs-Behörde erachtet, daß wegen derjenigen That, wegen welcher von dem unteren Gerichtshofe ein Anklage-Beschluß geschöpft wurde, nach dem Gesetze, nemlich aus irgend einem der im §. 198 aufgezählten fünferlei Gründen vielmehr ein Ablassungs-Beschluß hätte erfolgen sollen; — oder wenn sie
2. in eben dieser That eine geringere als die von dem unteren Richter angenommene strafbare Handlung erkennt; oder
3. auf dieselbe einen geringeren Strafsatz anzuwenden erachtet, als von dem unteren Gerichtshofe angenommen worden ist (§. 200 lit. c), obgleich in allen diesen Fällen die eben erwähnten Punkte von den die Berufung ergreifenden Personen gar nicht berührt worden sind, sondern ihre Berufung gegen andere Punkte des unterrichterlichen Erkenntnisses hinsichtlich derselben That gerichtet war, möge nun über diese letzteren Punkte von der Berufungs-Behörde abändernd oder bestätigend judicirt werden; — oder wenn
4. der erstrichterliche Anklage-Beschluß wegen mehrerer (concurrirender) strafbarer Handlungen desselben Beschuldigten erfolgte, und die Berufung nur gegen den Beschluß über die eine oder andere dieser mehreren concurrirenden Thaten erfolgte, die Berufungs-Behörde aber eine der so eben unter den Zahlen 1, 2 und 3 erwähnten Gesetzwidrigkeiten rücksichtlich einer andern, nemlich hinsichtlich einer derjenigen Thaten erkennt, wogegen gar keine Berufung eingebracht worden ist; — oder wenn
5. durch den Anklage-Beschluß mehrere Beschuldigte betroffen werden, aber nur der eine oder andere von ihnen die Berufung ergriffen hat, und die Berufungs-Behörde erachtet, daß bei einem derjenigen Mit-Angeklagten, welche keine Berufung eingelegt haben, einer der eben erst unter den Zahlen 1, 2 und 3 erwähnten Gründe eintritt, mag nun die Berufung desjenigen, der sie ergriffen hat, denselben oder einen anderen Punkt, die nemliche oder eine andere Thatsache betreffen, und mag von der Berufungs-Behörde über diese Berufung hinsichtlich des Berufenden wie immer (abändernd oder bestätigend) entschieden werden.*) —

*) Einzelne Beispiele mögen die letzte, oben unter der Zahl 5 behandelte, wohl selbst wieder verschiedene einzelne Fälle einschließende Voraussetzung noch näher beleuchten. Es sei z. B. gegen A und B ein Anklagebeschluß wegen gemeinschaftlich verübten Diebstahls erfolgt; A legt die Berufung ein, B nicht; die Berufungs-Behörde erkennt nun, daß weder A noch B hinreichend verdächtig erscheinen, um gegen sie einen Anklagebeschluß fassen zu können (§. 200), so muß von ihr der unterrichterliche Anklagebeschluß gegen beide Beschuldigte in einen Ablassungs-Beschluß (§. 198)

Digitized by Google

Durch den

§. 211

regelte das Gesetz die Berufung im weiteren Rechtszuge zur dritten Instanz, welche schon grundsätzlich nur gegen abändernde Entscheidungen des Oberlandesgerichtes, nicht aber gegen zwei gleichlautende Erkenntnisse der beiden unteren Instanzen, zulässig ist,*) von dem Gesetze aber dem Beschuldigten selbst gegen jene abändernden Erkenntnisse des Oberlandesgerichtes entzogen wird, wodurch der erstrichterliche Beschluß zu Gunsten des Beschuldigten abgeändert worden ist. —

Die Gründe für diese letztere Beschränkung, welche übrigens auch schon in der älteren Criminalproceßordnung Oesterreichs bestanden (§. 462 des I. Th. des St. G. B. vom 3. September 1803), und sich in der Erfahrung als zweckmäßig bewährt hatte, mögen in der naheliegenden Betrachtung gelegen sein, daß diese Beschränkung eigentlich nur ein folgerichtiger Ausfluß aus dem früher erwähnten Grundsatze ist, daß gegen ein die unterrichterliche Entscheidung bestätigendes Erkenntniß des Oberlandesgerichtes kein Rechtszug an die dritte Instanz zulässig sein soll, indem durch die mildernde Abänderung des unterrichterlichen Erkenntnisses dem Beschuldigten gegenüber im Grunde derjenige Theil des unterrichterlichen Erkenntnisses, durch welchen gegen ihn noch etwas Belastendes oder ein Uebel ausgesprochen

---

abgeändert werden; — **oder** die Berufungs-Behörde erkennt in diesem Falle, daß zwar der Anklagebeschluß gegen den die Berufung ergreifenden A hinreichend begründet sei, nicht aber gegen den B, so hat sie den Anklagebeschluß gegen den A durch Verwerfung seiner Berufung zu bestätigen, dagegen in Beziehung auf den B in einen Ablassungsbeschluß abzuändern; — **oder** A und B sind wegen eines gemeinschaftlichen verbrecherischen Diebstahls und beide zugleich wegen Raubes in den Anklagestand versetzt; A legt Berufung ein, jedoch nur in Beziehung auf den Raub, während B gar keine Berufung ergreift. Nun findet aber die Berufungs-Behörde den unterrichterlichen Anklagebeschluß in Beziehung auf den A wegen des Raubes gesetzlich begründet, dagegen den A hinsichtlich des Diebstahls nicht hinreichend beschuldigt; hingegen bei dem B die Verdachtsgründe wegen des Diebstahls zum Anklagebeschlusse zureichend, dagegen nicht hinsichtlich des Raubes; so hat sie in Beziehung auf den A den Anklagebeschluß puncto Raub zu bestätigen, d. h. die Berufung zu verwerfen, dagegen puncto Diebstahl den Anklagebeschluß von Amtswegen wider ebendenselben in einen Ablassungs-Beschluß abzuändern; hinsichtlich des B aber den Anklage-Beschluß puncto Diebstahls unberührt zu lassen, wohl aber von Amtswegen puncto Raub in einen Ablassungs-Beschluß abzuändern; — — **oder** die Berufungs-Behörde würde in dem letztgedachten Falle, wo nur A, und bloß wegen des Raubes die Berufung eingelegt hat, erkennen, daß zwar wider den A sowohl in Beziehung auf Raub, als auf Diebstahl der Anklagebeschluß wohl begründet sei, dagegen der B wohl ebenfalls des Raubes zulänglich beschuldiget erscheine, nicht aber auch des Diebstahls, so hätte sie in Ansehung des A die Berufung einfach zu verwerfen; hinsichtlich des B aber den Anklagebeschluß puncto Raub unberührt zu lassen, puncto Diebstahl hingegen in einen Ablassungsbeschluß abzuändern. —

*) Die Gründe, durch welche sich unser dermaliges Gesetz bewogen sehen mochte, gegen zwei gleichlautende Entscheidungen des Gerichtshofes erster und zweiter Instanz jeden weiteren Rechtszug an die dritte Instanz abzuschneiden, sind bereits in der Note * auf Seite 55 d. W. angedeutet worden. —

Digitized by Google

wird, zugleich bestätiget erscheint. Die Zulassung der Berufung für den Beschuldigten an die dritte Instanz gegen ein die unterrichterliche Entscheidung bereits zu seinen Gunsten abänderndes oberrichterliches Erkenntniß war ferner umsoweniger motivirt, als ja eben durch diese Abänderung der Zweck seiner früheren Berufung an die zweite Instanz, oder sogar ohne Voraussetzung einer solchen, in Folge der nach §. 210 von Amtswegen geschehenen oberrichterlichen Milderung, die humane Absicht des Gesetzes, durch die Zulassung jedes höheren Instanzen-Zuges vor Allem jedes einem Beschuldigten durch ein unteres Gericht zugefügte Unrecht zu entfernen, im Wesentlichen erfüllt wurde, und die Zugestehung noch eines weiteren Rechtszuges bis an die dritte Instanz in dem vorausgesetzten Falle eine Unzahl von muthwilligen Berufungen und zwecklosen Geschäfts-Vermehrungen herbeiführen würde. —

Dabei versteht es sich aber aus dem klaren Wortlaute des Gesetzes von selbst, daß diese Beschränkung auch nur rücksichtlich jener Punkte zu gelten habe, in Beziehung auf welche die vorausgesetzte Abänderung zu Gunsten des Beschuldigten durch das Obergericht ausgesprochen wurde, und daß daher in jenem Falle, wo z. B. ein Anklagebeschluß mehrere strafbare Handlungen umschließt, wegen welcher die Versetzung in den Anklagestand erfolgt, und über die dagegen ergriffene Berufung von dem Oberlandesgerichte der Anklagebeschluß nur rücksichtlich der einen dieser strafbaren Handlungen zu Gunsten des Beschuldigten, rücksichtlich der anderen aber zu dessen Nachtheile abgeändert worden ist, dem Beschuldigten allerdings noch die Berufung an den obersten Gerichtshof in Beziehung auf den zweiten Punkt offen stehe. —

Insoweit nach dem weiteren Inhalte des §. 211 auch für die Berufungen an den obersten Gerichtshof dieselben Bestimmungen zur Richtschnur zu dienen haben, welche für die Berufungen an das Oberlandesgericht gelten (§§. 202—210); — und insoweit in dem

§. 212

angeordnet wird, daß auch rücksichtlich der Verkündigung und der Zustellung der Erkenntnisse höherer Gerichte die Vorschriften des §. 201 in Anwendung zu bringen sind, ist die Beleuchtung des Gesetzes bereits durch die über die ebenerwähnten §§. 201—210 vorausgeschickten Erörterungen geschehen. —

Digitized by Google

Zum zehnten Hauptstücke.

Von der mündlichen Schlußverhandlung.

(§§. 213—257.)

„In den Strafsachen, welche von den Collegial-Gerichten zu verhandeln sind, ist der Grundsatz der Anklage, der Bestellung eines Vertheidigers für den Angeklagten, und der Mündlichkeit im **Schlußverfahren** zu beobachten." — „Das Verfahren ist (zwar) nicht öffentlich, es wird aber bei der mündlichen Verhandlung in erster Instanz dem Angeklagten mit Bewilligung des Präsidenten, so wie dem letzteren das Recht eingeräumt, Zuhörer bis auf eine bestimmte Zahl zuzulassen." —

Dieß waren die Versprechungen, die der Monarch im 26. und 27. Absatze der a. h. Beschlüsse vom 31. December 1851 (Nr. 4 des Jahrganges 1852 des R. G. Bl.) für die organischen Grundlagen des künftigen Strafprocesses in Oesterreich gegeben hatte. — Es wurde aber bereits in der Einleitung dieses Werkes (Seite 21—28) darauf hingedeutet, daß in allen eben angegebenen Beziehungen die neue Strafproceßordnung, und namentlich das vorliegende zehnte Hauptstück derselben, **viel Mehreres** verwirklichet hat, als im Voraus versprochen worden war. — Dieß zeigt sich insbesondere in folgenden Momenten:

a. Statt des zugesicherten accusatorischen bloßen Schluß-Verfahrens, welches nur eine Recapitulation des im (inquisitorischen) Untersuchungs-Verfahren Vorgekommenen in Aussicht stellte, wurde dem Namen nach allerdings nur eine Schluß-Verhandlung gewährt, welche aber der Sache nach eine wahrhaftige Haupt-Verhandlung ist, und den eigentlichen Schwerpunkt des ganzen

Digitized by Google

Strafprocesses bildet, indem es sich in derselben nicht etwa blos um eine Wiederholung der Vorkommnisse des Untersuchungs-Verfahrens handelt, sondern dieselbe vielmehr eine vollständige und erschöpfende Verhandlung, d. i. eine zwischen dem Ankläger und Angeklagten stattfindende gegenseitige Darthuung aller derjenigen Momente sein muß, welche für die End-Entscheidung sowohl der That-, als der Rechts-Frage nur irgendwie erheblich oder wesentlich sein können (§§. 220, 228, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 241, 242, 243, 250, 251, 253, 254, 255 und 257), mit der weiteren — den eigentlichen Nerv dieser Einrichtung, so wie der Mündlichkeit (Unmittelbarkeit) des Strafverfahrens in Beziehung auf deren praktische Wirkung einschließenden — Bestimmung, daß bei der End-Entscheidung von dem erkennenden Gerichtshofe auch nur diejenigen Beweismittel berücksichtiget werden dürfen, welche entweder in der mündlichen Schluß-Verhandlung erst unmittelbar producirt worden sind, oder welche zwar bereits im Untersuchungs-Verfahren vorgekommen waren, die aber für den erkennenden Gerichtshof bloß dann maßgebend zu sein haben, „insoferne von ihnen (auch) in der Schlußverhandlung Gebrauch gemacht worden ist, und durch dieselbe deren Beweiskraft weder zerstört, noch geschwächt erscheint (§. 259)." —

b. Dem Grundsatze der Anklage, oder schärfer ausgedrückt: der die Aufhellung der materiellen Wahrheit, nach beiden einander entgegengesetzten Strebepunkten, hin sicherer vermittelnden accusatorischen Procedursform (vergl. oben Seite 21 und 22), und dem damit in unzertrennbarem Zusammenhange stehenden Grundsatze der Bestellung eines Vertheidigers für den Angeklagten, so wie der freiesten Entfaltung der Vertheidigung, und der Vertretung aller bei dem Strafprocesse betheiligten Personen in jeglicher Richtung, hat das Gesetz die vollste Rechnung getragen, indem bei der mündlichen Schlußverhandlung zunächst nicht mehr die inquisitorische Procedur, sondern der von dem Ankläger ausgehende Angriff maßgebend sein (§§. 217, 218, 228 und 232), und dem Angeklagten gegen jeden Punkt derselben genau nach den Formen des Verhandlungs-Processes freie Gegenrede und Einwendung ermöglichet werden und offen stehen soll (§§. 233, 234, 235, 238 und 241 vorletzter Absatz), und ihm jedenfalls das letzte Wort eingeräumt ist (§. 253 vorletzter Absatz). — Ebenso hat das Gesetz schon bei der Bestellung des Vertheidigers jedem Angeklagten vollkommen freie Wahl aus einem sehr weit gezogenen Wahl-Kreise (Vertheidigerliste) gelassen, und für die periodische, nemlich Jahr für Jahr zu vollziehende Feststellung dieser Liste zugleich solche Vorsichten vorgeschrieben, damit nur intelligente und ehrenhafte, zu diesem edlen Berufe vollkommen fähige Männer in dieselbe aufgenommen, bedenk-

Digitized by Google

liche Individuen aber davon ausgeschlossen werden (§. 213 erster Absatz und §. 214); — es hat namentlich in dem Falle, wenn es sich um die Bestellung von Vertheidigern für mehrere Mitangeklagte handelt, jede imperative Einflußnahme des Gerichtshofes und des Gerichts-Vorsitzenden untersagt, und die Ordnung des Vertheidigungs-Systems, so wie die Vertheilung der Vertheidigungs-Functionen unter die verschiedenen Vertreter vielmehr ihrem eigenen, und der Angeklagten Uebereinkommen anheimgestellt (§. 213 Absätze 5 und 6); — es ordnete für die Fälle schwererer Beschuldigungen, wenn nemlich ein Anklagebeschluß auf ein mit Todes- oder mindestens fünfjähriger Kerkerstrafe verpöntes Verbrechen vorliegt, sogar obligatorisch, nemlich selbst wider den Willen des Angeklagten die Aufstellung eines Vertheidigers für ihn an (§. 213 Absatz 2); — es verfügt mit großer Liberalität die Aufstellung von Armen-Vertretern für jeden, wegen eines, sei es auch noch so geringen Verbrechens oder selbst nur eines Vergehens Angeklagten auf dessen Verlangen, „sobald er nach seinen dem Gerichte bekannten Verhältnissen (also ohne nähere Indagation in die häuslichen Verhältnisse und ohne strenge Nachweisung) nicht im Stande ist, die Vertheidigungskosten aus eigenem Vermögen zu zahlen", und übernimmt dessen baare Auslagen auf den Staatsschatz (§. 213 Absatz 3 und §. 345 zweiter Absatz). — Das Gesetz wollte endlich die freie Vertheidigung des Angeklagten, und die Gleichstellung dieser Vertheidigung mit den Angriffen des Anklägers in Beziehung auf die ihnen gegenseitig zu Gebot stehenden Mittel zu einer vollen Wahrheit machen, indem es nicht bloß dem Angeklagten und seinem Vertheidiger die Einsicht und Abschriftennahme aller wesentlichen Acten (§. 215, §. 217 letzter Absatz und §. 218), so wie die freie, und durch keine Gerichtsperson beirrte Unterredung gestattet (§. 215 und §. 234 Absatz 2), und die Vertheidiger zur erschöpfenden und rückhaltlosen Geltendmachung alles dessen auffordert, was zum Schutze ihrer Clienten und zur Entkräftung irgend welcher wider dieselben vorgebrachten Belastungs-Momente dienen kann (§§. 220, 221, 228 Absatz 2, §. 244 Absatz 1 und §. 253 vorletzter Absatz); — sondern insbesondere anordnete: „daß auch der Angeklagte und dessen Vertheidiger, gleichwie der Staatsanwalt (als öffentlicher Ankläger), der Privat-Ankläger und der Beschädigte, an jede zu vernehmende Person unmittelbar Fragen stellen dürfe (§. 243)."*) —

*) Wer immer aus eigener Anschauung das mündliche gerichtliche Verfahren kennt, wird die Bestimmung des §. 243 der neuen St. P. O., wornach nunmehr auch der Angeklagte und sein Vertheidiger an jede zu vernehmende Person, daher namentlich auch z. B. an die Entlastungs- und Belastungs-Zeugen, so wie an die Sachverständigen; der Vertheidiger überdieß z. B. auch an seinen eigenen Clienten,

Digitized by Google

c. In gleicher Weise ist auch dem zugesicherten Grundsatze der s. g. Mündlichkeit oder Unmittelbarkeit des Strafverfahrens (vgl.

---

nemlich an den Angeklagten, vor dem ganzen versammelten Gerichtshofe unmittelbar Fragen stellen darf, — — nicht zu gering anschlagen. Darin liegt, wie schon früher einmal (oben auf Seite 43) angedeutet wurde, eines der bedeutsamsten Schutzmittel, welches das neue Gesetz mit anerkennungswerthem Gerechtigkeits-Sinne dem Angeklagten eingeräumt, und wodurch es erst der freien Vertheidigung desselben frisches Leben einhaucht, und die Gleichhaltung des Angeklagten mit dem Ankläger (Staatsanwalte) zur Wahrheit macht. —

Es bedarf nemlich, auch ganz abgesehen von aller Erfahrung, für Psychologen wohl kaum noch einer Erwähnung, daß unsere vaterländische St. P. O. vom 17. Jänner 1850, welche in ihrem §. 278, gleichwie die meisten neueren St. P. O., das Recht der unmittelbaren Fragen-Stellung wohl dem Staatsanwalt (und Privatankläger — arg. §. 404), aber keineswegs dem Angeklagten und seinem Vertheidiger zugesteht, sondern den beiden letzteren nur gestattet, ihrerseits an die zu vernehmenden Personen „Fragen durch den Vorsitzenden zu stellen", dadurch dem Principe der Gleichhaltung des Anklägers und Angeklagten im Processe, welche bei Voraussetzung des accusatorischen Verfahrens doch nur auf einem Dictamen der Gerechtigkeit beruhen dürfte, eine große Bresche geschossen haben. Welch' gewaltiger Unterschied für den Befragten, wenn er auf die ihm nur Einmal und unmittelbar mit den eigensten Worten des Fragenden gestellte Frage, im frischen Eindrucke derselben, oder wenn er auf die zuerst aus dem Munde des Fragestellers vernommene, und dann zum zweitenmale durch den Mund des Vorsitzenden gehende, und nur zu häufig von diesem verstümmelte und metamorphosirte, Frage zu antworten hat?! Ist nicht schon das zwischen der ersten Anfrage an den Präsidenten, und der Wiederholung derselben durch den letzteren liegende Intervall geeignet, dem verschmitzten Befragten auch Zeit zur Ueberlegung und nicht selten zur — Erdichtung einer guten Lüge zu lassen? — Verliert nicht jede Frage schon dadurch, daß sie zum zweitenmale gesetzt wird, an ihrer Frische und an dem überraschenden, und nicht selten eben durch die Ueberraschung zur Wahrhaftigkeit überwältigenden Eindruck auf das Gemüth des Befragten? — Wie erst, wenn der Vorsitzende durch eine kleine Variante, oder auch nur einen veränderten Accent einzelner Worte (c'est le ton, qui fait la musique!) den Nerv derselben tödtet, oder der Frage die Spitze abbricht?! — Haben nicht in unserem Vaterlande so manche Vorsitzende solcher Gerichtsverhandlungen mit lebendigem Gerechtigkeitsgefühle dieß Alles selbst anerkannt, indem sie nicht selten (manche Vorsitzer, wie ich mich selbst überzeugte, sogar regelmäßig), statt die zunächst an sie gestellte Frage zu wiederholen, vielmehr die zu vernehmende Person aufforderten, auf die so eben gehörte Frage unmittelbar zu antworten! — Es scheint mir daher die Einführung des unmittelbaren Fragen-Systems für alle im Prozesse Betheiligten ein dankenswerther Fortschritt unserer vaterländischen Gesetzgebung im Geiste der — Gerechtigkeit zu sein. —

Gegen Uebergriffe oder Mißbräuche, deren sich etwa einzelne Angeklagte oder deren Vertheidiger schuldig machen, so wie gegen Verwirrungen, die durch ein solches unmittelbares Hin- und Herfragen der Parteien selbst, in die ganze Verhandlung gebracht werden könnten, schützt die Schlußanordnung des §. 243, wornach „der Vorsitzende jede (von wem immer kommende) Frage, die ihm unpassend erscheint, zurückzuweisen hat"; und schützt ferner die große leitende und disciplinäre Gewalt, welche das Gesetz (§§. 225 und 226) dem Gerichts-Vorsitzenden eingeräumt hat, deren gerechte und passende Handhabung freilich nunmehr, eben vermöge der unmittelbaren Fragenstellung der Parteien, in noch höherem Grade als früher, ebenso intelligente, als gewandte und energische Justizmänner zur Leitung strafgerichtlicher Hauptverhandlungen bedingen wird! — —

Unser Gesetz wollte durch die Vorschrift des §. 243 unverkennbar die wesentlichen Vortheile des s. g. Kreuz-Verhörs des brittischen Processes erreichen, ohne dessen bekannte Nachtheile mit in den Kauf zu nehmen! — —

Digitized by Google

die Note * auf Seite 25 und 26 d. W.) die vollste Anerkennung zu Theil geworden, indem vermöge der Vorschrift des §. 222 nicht bloß „sämmtliche Mitglieder des erkennenden Gerichtshofes sammt dem Protocollführer ununterbrochen vom Anfang bis zum Ende dabei gegenwärtig sein müssen", sondern dieß auch rücksichtlich aller übrigen unmittelbar dabei betheiligten Personen, nemlich hinsichtlich des Staatsanwalts oder Privatanklägers, so wie des Vertheidigers des Angeklagten, ja regelmäßig sogar rücksichtlich des persönlichen Erscheinens des letzteren selbst (§§. 228, 238, 244 und 248 lit. a) angeordnet ist, und in gleichem Geiste verfügt wurde, daß alle zur Beweisführung erforderlichen Gegenstände in den Gerichtssaal gebracht, also der eigenen Sinnenwahrnehmung der Richter vorgelegt und von ihnen unmittelbar recognoscirt (§§. 228 und 241), und daß alle zu vernehmenden Personen, nemlich sowohl der Angeklagte (§§. 228, 233, 234, 235 und 237), als auch die Zeugen und Sachverständigen vor dem versammelten Gerichtshofe vernommen werden müssen (§§. 229, 236, 237, 242 und 243). — Diese Vorschriften sind nach der Natur der Sache als eine so wesentliche Proceß-Formalität anzusehen, daß „deren Unterlassung auf die Schöpfung des Erkenntnisses selbst Einfluß nimmt", und daher nach der klaren Vorschrift der §§. 298, 303 und 310 nicht bloß einen hinlänglichen Grund zur Berufung bildet, sondern sogar von Amtswegen die Nichtigerklärung und Aufhebung des ganzen Verfahrens und Erkenntnisses nach sich zieht. Die Vorschrift, wornach die ganze Haupt-Verhandlung unmittelbar vor sämmtlichen erkennenden Richtern durchgeführt werden muß, erhält aber, wie schon oben (Seite 259) ad lit. a angedeutet wurde, ihre kräftigste Sanction erst noch durch den §. 259, wornach nemlich „bei der End-Entscheidung nur die bei der mündlichen Schluß-verhandlung vorgekommenen, nemlich nur die entweder unmittelbar der Autopsie des versammelten erkennenden Gerichtshofes producirten, oder daselbst wenigstens bestätigten Beweismittel berücksichtiget werden dürfen."*) — —

*) Kaum dürfte sich irgendwo eine treffendere und zugleich präcisere Zusammenstellung der (von mir in der Note * auf Seite 25 und 26 d. W. nur angedeuteten) Lichtseiten der s. g. Mündlichkeit des Strafverfahrens, so wie ihres Zusammenhanges mit der Beweislehre, aber auch zugleich der für diese Mündlichkeit des Verfahrens häufig geltend gemachten Schein- und trügerischen Argumente, und der hiernach zu vermeidenden Schattenseiten finden, als wie sie Mittermaier im neuesten Hefte des „Archives des Criminalrechtes (1854, 1. Heft, Seite 146 und 147) in folgenden Worten zusammenfaßt: „Unfehlbar wird die Erreichung der Gewißheit wesentlich durch das mündliche Verfahren befördert, insofern die urtheilenden Richter (Staatsrichter oder Geschworne) sicher sind, zuverlässig die richtigen Aussagen, z. B. der Zeugen, treu zu erfahren, zugleich durch die Fragen, welche sie stellen können, jeden Zweifel oder Lücke zu beseitigen im Stande sind und durch die Beobachtung des Zeugen und der Art seiner Aussage die Mittel erhalten, sicherer über seine Glaub-

Digitized by Google

d. Noch weiter ging das vorliegende Gesetz im Verhältnisse zu den durch die Beschlüsse vom 31. December 1851 in Aussicht gestellten Einrichtungen des künftigen Strafprocesses in Beziehung auf die Oeffentlichkeit der Hauptverhandlung. Während nemlich jene Beschlüsse es grundsätzlich aussprachen, daß „das Verfahren nicht öffentlich sein soll", und während durch die Verordnung vom 12. Jänner 1852, Nr. 6 des R. G. Bl., die Oeffentlichkeit des Strafverfahrens wirklich eingestellt, und nur durch vertrauliche Weisungen dem Gerichts-Vorsitzenden das Befugniß eingeräumt war, einige Zuhörer in numerisch sehr eingeschränkter Zahl zuzulassen, hat für das künftige Strafverfahren der §. 223 an der Spitze das Princip festgestellt: „daß zu der mündlichen Schlußverhandlung Zuhörer in beschränkter Zahl zuzulassen seien", und im §. 224 beigefügt, daß jene Zuhörer, welche den bei dem Strafprocesse betheiligten Personen selbst die relativ größte Garantie und Beruhigung gewähren, und an demselben das verhältnißmäßig größte, weil persönliche Interesse nehmen, aber auch mit der intensivsten Aufmerksamkeit, weil eben mit dem geschärften Späherblick des persönlichen Interesses der Verhandlung folgen werden, nemlich „der Beschädigte, und die von dem Angeklagten, so wie von dem Verletzten gewählten je fünf Vertrauenspersonen, bei der mündlichen Schlußverhandlung sogar dann anwesend zu sein berechtiget sind, wenn der Gerichtshof eine geheime Verhandlung angeordnet hat." —

Durch diese letztere Bestimmung, die dem neuen österreichischen Strafprocesse ganz eigenthümlich ist, suchte dasselbe vorzugsweise diejenige Partei-Controle des Strafverfahrens zu verwirklichen, welche

---

würdigkeit zu urtheilen und durch die Art, wie von Seiten des Staats-Anwalts und des Vertheidigers auf die Beweiserhebung gewirkt und das Ergebniß derselben zergliedert wird, ein weit vollständigeres Bild des Ineinandergreifens aller Beweise, aller Zweifel, die sich gegen die Annahme der Schuld erheben lassen, und zugleich die Möglichkeit erhalten, auf gerechte Weise das Verhältniß dieser Zweifel zu den Anschuldigungsbeweisen zu würdigen. So weit erkennt der praktische Engländer den Werth der Mündlichkeit; sobald man, wie das oft in Frankreich geschieht, den Vortheil geltend macht, daß die Richter aus der Art des Benehmens des Angeklagten, aus seinem Schweigen auf eine Frage oder auf seine Haltung im Verhöre Schlußfolgerungen auf seine Schuld ableiten können und den (oft gerühmten) Totaleindruck von der Schuld erhalten, muß diese Richtung der Mündlichkeit für gefährlich erklärt werden. Wer weiß nicht, wie oft französische Geschworne vertraulich versichern, daß sie zum Wahrspruche der Schuld besonders durch die Verlegenheit, oder das Schwanken, oder die Weigerung des Angeklagten zu antworten, oder durch sein heuchlerisches Lächeln, oder heftige Aeußerungen bestimmt wurde. Wer weiß aber nicht auch, wie trüglich solche Gebehrdensprache ist, und ein auffallendes Betragen des Angeklagten nur die Folge leidenschaftlichen Benehmens des Staats-Anwalts oder der zudringlichen captiösen Befragung und eines Partheilichkeit verrathenden Betragens des Präsidenten ist.

Mit Recht hat daher die neue österreichische Straf-Proceß-Ordnung, §. 143, erklärt, daß verwirrte Rede, Stottern, Zittern, Veränderung der Gesichtsfarbe, Bestürzung u. A. nicht als rechtliche Verdachtsgründe gelten sollen." —

Digitized by Google

Doctrin und Erfahrung in der Oeffentlichkeit desſelben erkennen; und unſere dermalige Geſetzgebung hat alſo dadurch, daß es dieſe Controle auch auf die geheimen Gerichtsſitzungen ausdehnte, in gewiſſer Beziehung mehr geboten, als irgend eine andere der neueren Legislationen, welche in allen Fällen, wo der Gerichtshof einmal eine geheime Sitzung anordnete, ſogar dem Angeklagten die Beruhigung verſagen, diejenigen Perſonen dabei anweſend zu ſehen, welche er ſich ſelbſt als Vertrauens-Perſonen und gleichſam als Controle-Zeugen der vollen Geſetzmäßigkeit, Unparteilichkeit, ſo wie der erſchöpfenden Vollſtändigkeit einer wider ihn ſtattfindenden Straf-Verhandlung gewählt hat. Das Geſetz hat den Angeklagten, und den Verletzten überdieß bei der freien Auswahl dieſer Vertrauensperſonen in keiner Weiſe beſchränkt, daher es ihnen zweifellos freiſteht, hierzu auch ſolche Perſonen zu erwählen, und die Gewährung des Zutrittes derſelben zu der Gerichtsverhandlung zu begehren, welche ſonſt nach Vorſchrift des Schlußabſatzes des §. 223 nicht als Zuhörer bei derlei Verhandlungen zugelaſſen werden könnten. Es müſſen alſo z. B. auf Verlangen des Angeklagten und des Verletzten allerdings auch Frauensperſonen als die von ihm erwählten Vertrauensperſonen zugelaſſen werden, wenn ihnen (wie z. B. dieß in der Regel in Beziehung auf die Mutter, Gattin, Schweſter oder Tochter des ſie begehrenden Angeklagten oder Verletzten nicht der Fall ſein wird) „kein perſönliches Bedenken entgegenſteht". —

Unſer gegenwärtiges Geſetz verſchloß ſich aber auch nicht den unverkennbaren Lichtſeiten, welche von der Wiſſenſchaft, ſo wie von der Erfahrung ſolcher Länder, in welchen das (abſolut) öffentliche Verfahren ſeit längerer Zeit beſteht, für daſſelbe geltend gemacht werden, indem es vermöge des zweiten Abſatzes des §. 223 in der Regel zu allen ſtrafgerichtlichen Verhandlungen nicht bloß allen denjenigen Perſonen den freien, d. h. an keine vorläufige Erlaubniß des Gerichts-Vorſitzenden gebundenen, ſondern ihnen ſchon ex lege zuſtehenden Zutritt geſtattet, welche an ſtrafgerichtlichen Verhandlungen irgendwie ein Berufs-Intereſſe haben, ſondern im Schlußabſatze eben dieſes §. 223 dem Gerichts-Vorſitzenden überdieß das Befugniß zugeſteht: „allen erwachſenen und anſtändigen Perſonen des männlichen Geſchlechtes nach ſeinem Ermeſſen (alſo ohne numeriſche Beſchränkung der Anzahl, ſondern zunächſt nur nach Verhältniß des Raumes) den Zutritt zu bewilligen. Daß das Geſetz altersunreife und ſolche Perſonen von dem Zutritte zu Gerichtsverhandlungen ausgeſchloſſen hat, welche ſchon nach ihrer äußeren unanſtändigen Erſcheinung beſorgen laſſen, daß ſie ihre Anweſenheit dabei etwa nur dazu benützen würden, um neue Genoſſen für eigene ſchlechte Streiche kennen zu lernen, oder ſich mit den Lügen, Kniffen und Verſchmitztheiten vertraut zu machen, mittelſt welcher etwa der eine und andere ſchlaue Angeklagte den auf ihn einſtürmenden Belaſtungs-Beweiſen ſich zu entziehen verſteht, oder gar um daſelbſt Scandale zu erregen, Taſchendiebereien auszuführen u. dgl., bedarf wohl nach demjenigen, was die Gegner des öffentlichen Verfahrens als

Digitized by Google

Schattenseiten desselben geltend zu machen pflegen, keiner Rechtfertigung. Aus bekannten culturpolitischen und socialen Rücksichten mochte sich unsere Gesetzgebung ferner bewogen gesehen haben, auch Frauenspersonen von dem Zutritte auszuschließen. — Wenn aber das Gesetz hinsichtlich der Zulassung der zutrittsfähigen Personen dem Gerichts-Vorsitzenden „freies Ermessen" eingeräumt hat, so würde derselbe gewiß dem Geiste des Gesetzes zuwider handeln, wenn er hierbei etwa auch noch mit wählerischer Aengstlichkeit vorgehen, oder gar die Austheilung von Eintritts-Karten als eine persönliche Gunstbezeigung behandeln würde.*) — —

Auch die weiteren Bestimmungen des Gesetzes (§. 224), wornach es die Ausschließung der Oeffentlichkeit der Verhandlung und die Anberaumung einer geheimen Sitzung nicht bloß — wie es die meisten anderen neueren Strafproceßordnungen thun — „aus Rücksichten für die Sittlichkeit", sondern auch „für die öffentliche Sicherheit" (wenn es sich z. B. um Aufdeckung hochverrätherischer Verbindungen, oder um Enthüllung gewisser Fabrikations-Geheimnisse der Verfertigung öffentlicher Creditspapiere bei dem Verbrechen der Creditspapier-Verfälschung handelt, oder wenn etwa gar eine Aufregung der Volksstimme gegen den mit gesetzlicher Strenge waltenden Gerichtshof, eine Kundgebung der Sympathieen der Zuhörerschaft für den einen oder anderen Angeklagten, öffentliche Unruhen u. s. f. zu besorgen wären, vergl. §. 226), so wie für die Schamhaftigkeit des Beschädigten oder der Zeugen (welche Rücksicht z. B. bei jugendzarten und züchtigen Frauenspersonen sehr häufig eintritt, wenn sie über an ihnen als Beschädigten begangene Verletzungen, oder von ihnen als Zeugen wahrgenommene strafbare Handlungen aussagen sollen, wenn es sich auch nicht gerade um Momente der Sittlichkeit im engeren Sinne handelt), so wie für die Schicklichkeit (wenn es sich z. B. wegen des Zusammenhanges mit einer Strafsache um die Aufdeckung zarter Familien-Verhältnisse von schuldlosen Personen, oder um religiöse und kirchliche Gegenstände handelt), oder „weil es bei Vergehen der Ehrenbeleidigungen der Angeklagte und der Verletzte einverständlich begehren" (wo also diejenigen beiden Theile, in deren Interesse ja zunächst die Oeffentlichkeit der Straf-Verhandlung von dem Gesetze als Regel festgestellt wurde, auf diese Wohlthat verzichten, und erklären, daß man ihnen dieselbe nicht wider ihren Willen aufbringen möge, da sie ihnen in dem concreten Falle lästig, also das Gegentheil eine Wohlthat sein würde), — — angeordnet hat, zeigten sich aus den eben dafür angedeuteten Gründen, und nach der, wenigstens in Oesterreich über die Oeffentlichkeit des Strafverfahrens gemachten, Erfahrung als nothwendig und zweckmäßig; und unsere Gesetzgebung dürfte sich auch hierbei weniger von der herrschenden Meinung des Tages, als vielmehr von der nüchternen Betrachtung haben leiten lassen, daß sie zwar alle Vortheile der Oeffentlichkeit des Strafverfahrens ausbeuten wollte, ohne zugleich deren Schattenseiten mit in den Kauf zu nehmen. — Darum hat das neue

*) Je nach Verschiedenheit der Orts-Verhältnisse wird sich entweder die Ausgabe von Zutrittskarten, die jedoch auf bestimmte Namen lauten müssen, und nicht übertragbar an andere Personen sein dürfen, — weil sonst das Gesetz, welches den Zutritt nach bestimmten persönlichen Qualificationen beschränkt, nur zu leicht umgangen werden könnte; — oder eine von dem Vorsitzenden dem am Eintritte des Gerichtssaales Wache haltenden Diener- oder Wach-Personal ganz allgemein ertheilte Ermächtigung, in der Regel jeden erwachsenen, anständig erscheinenden und nicht als bedenklich bekannten Mann nach Maß des Raumes zuzulassen, sich als die zweckmäßige Ausführungs-Modalität der obigen Anordnungen des Gesetzes darstellen. —

Digitized by Google

Gesetz auch angeordnet, daß eine geheime Sitzung auch wirklich eine solche sei, d. h. daß außer den dabei mitwirkenden richterlichen Personen, den Parteien und ihren Vertretern, dem Beschädigten und den mehrgenannten Vertrauenspersonen alle anderen Zuhörer, daß also namentlich auch alle im Eingange des zweiten Absatzes des §. 223 genannten Personen, die sonst ein Berufs-Interesse haben könnten, strafgerichtlichen Verhandlungen beizuwohnen, hiervon ausgeschlossen seien, insoferne sie bei dieser Verhandlung nicht unmittelbar vermöge ihres Amts- Berufes gegenwärtig zu sein haben, während der §. 262 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 und die meisten neueren Strafproceßgesetze selbst bei geheimen Gerichts-Verhandlungen „allen richterlichen Personen und allen Rechts-Anwälten (Advocaten) freien Zutritt gestatten". — Die über das Gesetz vom Jahre 1850 gemachte Erfahrung hat diese letztere Bestimmung als zweckwidrig erkennen lassen. Es darf nemlich nicht verschwiegen werden, daß man häufig sogenannte geheime Gerichts-Verhandlungen von weit mehr Zuhörern, freilich nur auf den für die ebengedachten privilegirten Personen reservirten Bänken besucht sah, als selbst öffentliche: mochte dazu auch der, leider ebenfalls vielfach stattgefundene, Mißbrauch viel beigetragen haben, daß derlei privilegirte Personen die nur auf ihre Namen lautenden Eintrittskarten an andere, hie und da sogar an sehr jugendliche Personen, an Studirende u. dgl. überließen. Welchen peinlichen Eindruck aber es insbesondere auf das Schamgefühl der Zeugen und Beschädigten machen mußte, wenn z. B. bei eigentlichen Unzuchts-Verbrechen sehr schamhafte oder jugendzarte Personen ihre Aussagen über kaum expressible Dinge vor zahlreich besetzten Zuhörer-Bänken abzulegen hatten, darf wohl nicht erst erörtert werden! — Es mag daher im Interesse der sittlichen Würde der Gesetzgebung keineswegs getadelt werden, daß unser dermaliges Gesetz bei derlei Verhandlungen alle nicht unmittelbar betheiligten oder zur Mitwirkung berufenen Zuhörer schlechterdings ausschloß. — —

In Gemäßheit dieser leitenden Ideen hat nun das gegenwärtige Gesetz den Gang der mündlichen Schlußverhandlung im Allgemeinen nach jenen Bestimmungen normirt, welche in der früheren St. P. O. vom 17. Jänner 1850 für die „Hauptverhandlung" vorgeschrieben waren (§§. 247—285 und 295—306), da die letzteren im Ganzen vollkommen entsprechend gefunden wurden, und sich auch in der darüber gemachten Erfahrung als sehr zweckmäßig bewährt haben. — Darum scheint es auch nicht nothwendig, hier nochmal in eine Motivirung derjenigen Inhalts-Momente des vorliegenden zehnten Hauptstückes einzugehen, welche im Wesentlichen nur den analogen Vorschriften des früheren Gesetzes nachgebildet wurden, und zwar um so weniger, da die dießfälligen Vorschriften unseres neuen Gesetzes „hinsichtlich der mündlichen Schlußverhandlung" bei allen Stimmen des In- und Auslandes, welche sich bisher über dasselbe überhaupt vernehmen ließen, ungetheilten Beifall gefunden haben. —

Digitized by Google

Ich beschränke mich sonach darauf, nur diejenigen Bestimmungen dieses Hauptstückes in ihren Gründen zu beleuchten, bei welchen das neue Gesetz Abweichungen von den analogen Vorschriften der früheren St. P. O. festzusetzen für gut fand. —

Zum Theile kommen solche Abweichungen schon in Beziehung auf die Detail-Ausführung der für die mündliche Schlußverhandlung von dem höchsten Gesetzgeber selbst als leitend erklärten allgemeinen Gesichtspunkte und Grundsätze vor, wie bereits in den eben ad litt. a—d vorausgeschickten Erörterungen (Seite 258—265) auseinandergesetzt wurde. — Allein auch abgesehen davon hat das neue Gesetz bei der Regelung der „mündlichen Schlußverhandlung", obgleich sie, wie gesagt, im Wesen ganz mit der „Hauptverhandlung" der früheren St. P. O. zusammenfällt, und sich zunächst nur in dem Namen von ihr unterscheidet, mehrere Abänderungen der einschlägigen Bestimmungen des Gesetzes vom Jahre 1850 vorgeschrieben, die theils durch den von unserem Gesetze immer und überall unverrückt im Auge gehaltenen Endzweck: „vor Allem in der einfachsten und sichersten Weise die materielle Wahrheit zu eruiren und das objective Recht zu finden", theils durch die, hinsichtlich einzelner einschlägigen Stellen der früheren St. P. O., sei es nun wegen ihrer Dunkelheit, Lückenhaftigkeit, oder sonstigen Unzulänglichkeit gemachten Erfahrungen, theils endlich durch die Sorgfalt bedingt waren, die in Frage stehenden Bestimmungen, welche in dem früheren Gesetze zum Theile zerstückt, und aus ihrem natürlichen Zusammenhang gerissen waren,*) in ihrer natürlichen Ordnung und Zusammengehörigkeit zusammenzustellen (vergl. Seite 60 und 61 d. W. unter XII.). Hierbei war zugleich

*) So waren z. B. in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 die §§. 295—306, obgleich sie Bestimmungen über die „Protocollführung, die Vertagung und Einstellung der Hauptverhandlung, und über andere Zwischenvorfälle" enthielten, daher eigentlich das Verfahren bei der, der Schöpfung des Urtheils vorhergehenden, Hauptverhandlung selbst betreffen, erst nach den Vorschriften über das „Urtheil des Gerichtes", so wie über „die Verkündigung und Ausfertigung des Urtheils" (§§. 286—294) gereiht; — ferner die Vorschriften der §§. 301—303 aus dem Zusammenhange mit jenen der §§. 291 und 292 gerissen, obgleich sie beiderseitig sich im Wesentlichen auf den nemlichen Gegenstand, nemlich auf die verschiedenen Voraussetzungen beziehen, wie denn zu verfahren sei, wenn sich im Laufe der Hauptverhandlung eine andere Gestaltung der Strafsache ergibt, als ursprünglich im Verweisungs-Erkenntnisse angenommen war, oder noch eine neue strafbare That zur früheren Anklage hinzutritt, oder von der Anklage abgestanden werden will u. dergl., und dieser innere Zusammenhang zwischen den Normen für alle diese analogen Fälle wurde in jenem Gesetze durch eine Reihe dazwischen gestellter, zum Theile von ganz heterogenen Dingen handelnder Paragraphe (§§. 293—300) unterbrochen; ebenso sind die §§. 298 und 299 weit entfernt von dem §. 284, obgleich diese drei Gesetzesstellen den nemlichen Gegenstand, nemlich den Vorgang des Gerichtshofes im Falle eines ungehörigen Betragens des Angeklagten oder seines Vertheidigers bei der Gerichtsverhandlung regeln; — in gleicher Weise sind in dem genannten Gesetze die Gründe, aus welchen eine Vertagung der Hauptverhandlung stattfinden kann, nicht an Einer Stelle zusammengestellt, sondern zerstreut in verschiedenen Paragraphen angegeben u. s. f. u. s. f. —

Digitized by Google

wieder das Streben nach möglichster Vereinfachung und Abkürzung des Verfahrens maßgebend (vergl. Seite 50—55 d. W.), so weit dieselbe nur immer mit dem Zwecke der Auffindung und Sicherstellung der materiellen Wahrheit vereinbar ist. Das gegenwärtige Gesetz hat daher insbesondere auch bei dieser Schluß- oder Hauptverhandlung alle unnöthigen und zwecklosen Formalitäten abgeschnitten.

In diesem Geiste läßt nun das gegenwärtige Gesetz im

§. 216

die Vernehmung des Angeklagten, welche der mündlichen Schlußverhandlung vorherzugehen hat, ausschließlich „von demjenigen Mitgliede des Gerichtshofes, welches die Schlußverhandlung leiten wird," vornehmen, und in keinem Falle die, allerdings in der St. P. O. vom Jahre 1850 (§. 254) gestattete, stellvertretende Vernehmung durch den Vorsteher des Gerichtshofes, auch wenn er selbst die Hauptverhandlung nicht leitet, eintreten, weil ja der durch diese Vernehmung von dem Gesetze angestrebte Endzweck, dadurch nemlich die Individualität des Angeklagten etwas näher kennen zu lernen, und zugleich dessen etwaige weitere Anliegen zu erfahren, um hiernach die Schlußverhandlung gehörig vorbereiten, leiten und den Gang derselben selbst, den concreten Verhältnissen des Falles und angeklagten Subjectes gemäß einrichten zu können, — nur dann realisirt werden kann, wenn diese Vernehmung von dem Leiter der Hauptverhandlung selbst, nicht aber wenn sie von einem Anderen vorgenommen wird. — —

So wurde ferner in den

§§. 217 und 218

die Ueberreichung einer Anklageschrift nur auf jene Fälle beschränkt, wo es sich um ein mit der Todes- oder wenigstens fünfjähriger Kerkerstrafe bedrohtes Verbrechen handelt, und für alle anderen Fälle vorgeschrieben, daß der Ankläger die Anklage bloß mündlich vorzutragen habe (daher die Erstattung der Anklageschrift in diesen Fällen sogar ausgeschlossen ist), und es wurde überdieß im §. 232 bestimmt, daß selbst dann, wenn eine Anklageschrift überreicht worden ist, die schleppende, und in der Regel von Niemandem angehörte Vorlesung derselben bei der Hauptverhandlung nur dann stattfinden soll, wenn dieß „bei verwickelten Fällen (unumgänglich) nothwendig erscheint." *) — Aus gleichem Grunde wurde im

*) Entgegen hatte die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 im §. 252 in allen Fällen, wo es sich um ein mit mehr als einjähriger Freiheitsstrafe bedrohtes Verbrechen oder Vergehen (!) handelt, die Ueberreichung einer Anklageschrift gefordert, in anderen Fällen aber sich mit einer mündlichen Anklage nur begnügt, daher selbst bei den noch geringeren Fällen die Erstattung einer Anklageschrift keineswegs ausgeschlossen, und im §. 269 die Ablesung der, wenn einmal überreichten, Anklageschrift bei der Hauptverhandlung ausnahmslos gefordert. —

Digitized by Google

§. 220

eine sehr einfache Procedur für den Fall vorgezeichnet, wenn sich selbst nach schon rechtskräftigem Anklage-Beschlusse und nach angeordneter Hauptverhandlung die Vernehmung neuer Zeugen oder Sachverständiger, oder anderweitige Ergänzungen des Untersuchungsprocesses oder Erhebungen nothwendig zeigen. Das Gesetz hat nemlich nicht nur gegen die hierüber von dem Gerichtshofe zu fassenden Beschlüsse jedes selbstständige Rechtsmittel ausgeschlossen, und die allfällige Beschwerde dagegen der Verknüpfung mit der künftigen eventuellen Berufung gegen die End-Entscheidung vorbehalten (Schlußsatz des §. 220), sondern dem Gerichtshofe insbesondere auch das wichtige Befugniß eingeräumt, in dem Falle, wenn die hiernach neu erhobenen Umstände als so wichtig befunden werden, daß sie, wenn sie schon zur Zeit des Anklagebeschlusses bekannt gewesen wären, eine andere Entscheidung herbeigeführt haben würden, von dem früheren Anklagebeschlusse, selbst wenn er von einem höheren Gerichte geschöpft oder bestätiget worden ist, abzugehen, und einen neuen Beschluß zu fassen (§§. 196 und 202);" daher in diesem Falle, wie das Citat der im Gesetze selbst beigefügten §§. 196 und 202 zeigt, entweder wieder einen neuen Anklagebeschluß, aber mit anderem Inhalte, als der frühere lautete, oder sogar einen Ablassungs-Beschluß zu fassen, wogegen dann neuerlich allen Betheiligten die Berufung offen steht. — Es bedarf keiner Nachweisung, daß durch diese, unserem neuen Gesetze ausschließend und originell angehörige, Vorschrift der wichtige Zweck der Vervollständigung des abgeführten Untersuchungsprocesses und der Herstellung einer richtigen Grundlage der Hauptverhandlung erreicht wird, ohne erst in langen Umzügen die vorhergegangene Procedur durch Nichtigkeitsbeschwerden oder andere Rechtsmittel cassiren lassen, und ein ganz neues Verfahren einleiten zu müssen. —

In gleichem Geiste wurde im

§. 221

gegen den Beschluß des Gerichtshofes, wodurch die vom Staatsanwalte, Privatankläger, dem Beschuldigten oder dessen Vertheidiger angesuchte „Vertagung der Schlußverhandlung verweigert wird", zwar dem sich hierdurch beschwert Fühlenden eine Beschwerde an das Oberlandesgericht offen gelassen,*) weil eine solche Verweigerung für den Betheiligten sehr nachtheilige Folgen haben kann (vergl. Seite 42 d. W.), allein, damit hierdurch das Hauptverfahren nicht aufgehalten werde, zugleich verfügt: „daß diese Beschwerde ohne hemmende Rechtswirkung sein soll, und nur mit der Berufung mit der Hauptsache verbunden werden dürfe". —

*) Im Gegensatze damit hatte die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 im §. 259 gegen die über ein derlei Vertagungs-Ersuchen erfolgenden Entscheidungen des Gerichtshofes jedes Rechtsmittel schlechterdings ausgeschlossen, also hiergegen nicht blos dann, wenn dadurch die angesuchte Vertagung bewilliget wird (in welchem Falle auch die neue St. P. O. jeden weiteren Rechtszug ausdrücklich ausschließt), sondern selbst gegen die Verweigerung der Vertagung jede weitere Beschwerdeführung bei einem höheren Gerichte als unzulässig erklärt. —

Digitized by Google

Zur Sicherung einer klaren und zuverlässigen Einsicht in die zu entscheidende Strafsache auch bei den aus mehreren Thatsachen oder mehreren Mitangeklagten complicirten Strafprocessen ist im

§. 225

dem vorsitzenden Leiter der mündlichen Schlußverhandlung ausdrücklich das Befugniß eingeräumt worden, „anzuordnen, daß in derlei Fällen die Verhandlung über die einzelnen Punkte oder Angeklagten getrennt von einander vorgenommen werde".*) — In Verbindung mit dem §. 227 ist nun kein Zweifel, daß in dem Falle, wenn etwa der Vorsitzende eine derlei, obgleich vielleicht sogar von dem Ankläger oder dem Angeklagten in Anspruch genommene Trennung verweigert, dieselbe wider den Ausspruch des letzteren von dem Gerichtshofe bewilliget werden könne. —

Ferner hat das nunmehrige Gesetz im

§. 228

die von dem Gerichts-Vorsitzer dem Beginne der Verhandlung vorauszuschickende Ermahnung zu einem angemessenen Auftreten vor Gericht allgemeiner, d. h. auf eine nunmehr allen vor Gericht erscheinenden Personen gleichmäßig geltende Weise, und in passendere Formen gefaßt, als dieß nach der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 der Fall war, wo (§. 268) diese Mahnung per privilegium odiosum nur an „die Vertheidiger des Angeklagten", also keineswegs auch an die Partheien, nemlich den Angeklagten und den Beschädigten selbst, oder an den Vertreter des Beschädigten, und an den Privatankläger, geschweige an den Staatsanwalt (von welchem als öffentlichem Beamten, unmittelbarem Wächter des Gesetzes und Organe des durch jede strafbare Handlung verletzten Staates selbst wohl allerdings unter allen Umständen ein angemessenes Benehmen vor Gericht vorausgesetzt werden mochte) gerichtet wurde, und ihm überdieß die, gegenüber einem gebildeten Rechts-Anwalt fast beleidigende, Ermahnung zur Beobachtung der Regeln „des Anstandes" mit in den Kauf gab. —

Die Gründe, aus welchen die Gesetzgebung im

§. 229

von der nochmaligen (zweiten) Beeidigung der bereits im Untersuchungs-Verfahren beeidigten Zeugen und Sachverständigen Umgang nahm, und warum es namentlich deren Beeidigung in der Regel (vergl. §§. 239 und 242) in den Untersuchungs-Proceß legte, und nicht auf die Hauptverhandlung aufgeschoben hat, sind schon früher (Seite 193—196) angedeutet worden. —

---

*) In der St. P. O. vom Jahre 1850 kam über den Gegenstand der Frage keine ausdrückliche Verfügung vor; allein die Natur der Sache und das praktische Bedürfniß haben einsichtsvolle Leiter öffentlicher Strafverhandlungen immer bestimmt, bei verwickelten Processen eine solche Trennung der Verhandlung über die verschiedenen einzelnen Momente von einander auch ohne ausdrückliche Ermächtigung anzuordnen. —

Digitized by Google

Das im

§. 232

angeordnete Abgehen von der Vorlesung der überreichten Anklageschrift bei der Schlußverhandlung, „insoferne es sich nicht um verwickelte Fälle handelt", wurde schon oben (Seite 267) bei Erörterung der §§. 217 und 218 gewürdiget. —

Ebenso ist auch das in den

§§. 233—235

in Consequenz mit den in den §§. 188 und 200 lit. f enthaltenen Bestimmungen festgehaltene System, — wornach bei geringeren Verbrechen, so wie bei allen Vergehen das von dem Angeklagten bei der Schlußverhandlung bestätigte, oder neu abgelegte „Geständniß seiner Schuld", wenn es durchweg unbedenklich und vollkommen beweiskräftig erscheint, in der Regel den Gerichtshof von jeder weiteren Beweisführung und Fortsetzung der Verhandlung enthebt; wogegen in dem entgegengesetzten Falle, wenn nemlich der Beschuldigte kein solches Geständniß ablegt, oder sogar das von ihm früher im Untersuchungs-Processe abgelegte Geständniß bei der mündlichen Schlußverhandlung widerruft, die vollständige Entwicklung aller anderen nur immer vorliegenden Beweismittel, und zu diesem Behufe nöthigenfalls sogar die Vertagung der Verhandlung stattfinden soll — bereits ausführlich auf Seite 212 bis 215 d. W. beleuchtet worden. —

Rücksichtlich der „Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen" nahm das dermalige Gesetz in den

§. 236

die in der St. P. O. vom Jahre 1850 fehlende Anordnung auf: „daß dieselben in der Art von einander abgesondert abzuhören seien, daß außer dem Falle der Gegenstellung ein noch nicht vernommener Zeuge nie bei der Abhörung der übrigen Zeugen, und ebenso der noch nicht vernommene Sachverständige nicht bei der Abhörung der übrigen Sachverständigen zugegen sein darf." — Ohne Zweifel ließ sich unsere jetzige Gesetzgebung zur ausdrücklichen Aufnahme dieser Verfügung durch die naheliegende Betrachtung bestimmen, daß der eigentliche Nerv der Beweiskraft des Zeugenbeweises nicht sowohl in dem Vertrauen, welches die Glaubwürdigkeit eines an sich vollkommen unbedenklichen (classischen) Zeugen einzeln für sich verdient, als vielmehr „in der inneren vollen Uebereinstimmung der Aussagen mehrerer (d. h. mindestens zweier) Zeugen untereinander" beruhe, weil sich diese vollständige Harmonie und Einheit ihrer Aussagen, wornach Jeder von ihnen angibt, den zu bezeugenden Thatumstand vollkommen gleichförmig, und genau so in allen Details, wie sie der andere Zeuge angibt, unmittelbar mit seinen eigenen Sinnen wahrgenommen zu haben, logisch und psychologisch („nach der natürlichen Ordnung der Dinge" und „nach dem natürlichen und gewöhnlichen Gange der Ereignisse", vergl. §§. 260 und 268) nicht anders,

Digitized by Google

als eben dadurch erklären läßt, daß jeder nur das objectiv Wahre, d. h. dasjenige ausgesagt habe, was er wirklich wahrgenommen hatte. Um aber den Zeugen-Aussagen diese innere Glaubwürdigkeit, d. h. den eigentlichen Kern ihrer Beweiskraft zu verschaffen, ist nothwendig, daß die mehreren Zeugen von einander abgesondert, und auch über solche, wenn auch an sich unerhebliche und kleinliche Momente der zu bezeugenden Thatsache abgehört werden, worüber sie nicht leicht eine Befragung erwarten konnten, worüber daher eine Voraus-Verabredung, ein künstliches und wahrheitwidriges Einverständniß (Colluſion) derselben nicht leicht möglich ist (vergl. §. 271 lit. c). Darum haben praktisch erfahrene Civil- und Criminal-Richter, so wie erprobte Inquirenten, diese Vorsicht bei Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen von jeher beobachtet, wenn sie auch nicht ausdrücklich im Gesetze angeordnet war;*) darum schien es aber auch zweckmäßig, dieselbe für minder erfahrene Richter und Leiter von Strafverhandlungen im Gesetze geradezu vorzuschreiben.

In dem

§. 239

fügte das neue Gesetz, zur Beseitigung jedes Zweifels, die in der St. P. O. vom Jahre 1850 wenigstens nicht ausdrücklich vorkommende humane Bestimmung bei: „daß den im §. 113 genannten Personen das Recht, sich der (Zeugen-) Aussage zu entschlagen, selbst dann zukomme, wenn sie sich auch in dem Untersuchungsverfahren der Aussage und Beeidigung unterzogen haben." —

Durch die Vorschriften des

§. 241

regelte das gegenwärtige Gesetz die für die Beweisführung so wichtige Bestimmung: „inwieferne bei der mündlichen Schlußverhandlung eine

*) Dagegen war ich selbst mehrmals bei öffentlichen Strafverhandlungen, die nach Maßgabe der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 vorgenommen wurden, anwesend, wo die obige Vorsicht von dem Gerichts-Vorsitzenden sowohl in Bezug auf Zeugen, als namentlich bei Sachverständigen gar nicht beachtet wurde. Man lud z. B. zur Abgabe eines ärztlichen Gutachtens einen Heilarzt, i. e. nach unseren vaterländischen Institutionen einen Medicinae Doctor, und einen etwa kaum für das s. g. Patronat der Chyrurgie geprüften Wundarzt als Sachverständige vor, und vernahm zuerst den Heilarzt in Anwesenheit des Chyrurgen, und sofort erst den letzteren, nachdem dieser Alles angehört hatte, was der Heilarzt vor ihm befunden! — Ganz abgesehen nun von dem verschiedenen Bildungsgrade, welcher wenigstens in der Regel zwischen diesen beiden Sachverständigen stattfinden wird, mag nach der bekannten gesetzlichen und socialen Stellung, welche in unserem Vaterlande der Stand der Chyrurgen im Verhältnisse zu den graduirten Heilärzten einnimmt, wohl nur selten ein Wundarzt den Muth haben, dem vorhergegangenen und von ihm gehörten Befunde oder Gutachten des Herrn Doctors zu widersprechen! — Was soll nun da die Aeußerung des zweiten Sachverständigen für einen praktischen Werth haben!? — Wie anders, wenn diese beiden Sachverständigen von einander abgesondert, und, wie es nunmehr der §. 236 vorschreibt, in der Art abgehört werden, daß der noch nicht Vernommene die Aussage des früher Abgehörten nicht hören kann! — — —

Digitized by Google

Vorlesung von Acten des Untersuchungs-Verfahrens stattzufinden habe", mit noch größerer Sorgfalt und Detail-Bestimmung, als dieß schon in der früheren St. P. O. (§. 281) geschehen war. Es unterschied hierbei wohl diejenigen Acten, die auf Verlangen des Anklägers, des Angeklagten oder des Beschädigten vorgelesen werden müssen, von solchen, die nach dem Beschlusse des Gerichtshofes nur vorgelesen werden können. — Auf die Vorlesung der ersteren zu dringen hat daher der Betheiligte ein persönliches Recht, und das Gesetz nahm demnach darunter unverkennbar alle diejenigen Acten auf, in welchen bereits ein Beweis für einen entscheidenden Umstand enthalten ist, wenn dieser Beweis nicht mehr vor der unmittelbaren Autopsie des erkennenden Gerichtshofes reproducirt werden kann.*) — Rücksichtlich der zweiten Kategorie von Untersuchungs-Acten ordnete dagegen der zweite Absatz dieses Paragraphes an: „daß (nicht bloß) Augenscheinsprotocolle, und früher gegen den Angeklagten ergangene Straferkenntnisse, (sondern auch) andere für die Entscheidung erhebliche Urkunden (also vermöge dieses allgemeinen Wortlautes des Gesetzes wohl alle Arten von Urkunden, welche der Gerichtshof nur überhaupt für erheblich erkennt) vorgelesen werden können."

Die hochwichtige Abänderung, welche unser gegenwärtiges Gesetz, im Verhältnisse zur bisherigen St. P. O., in dem

§. 243

in Beziehung auf das „Recht der Fragenstellung" an die bei der mündlichen Schlußverhandlung zu vernehmenden Personen angeordnet hat, wurde bereits oben (Seite 260 und 261) beleuchtet. —

Auch durch die im

§. 247

für den Fall, „wenn irgend Jemand während der Gerichtssitzung ein Verbrechen, Vergehen, oder eine der Gerichtsbarkeit der Strafgerichte zugewiesene Uebertretung (vergl. §. 9 erster Absatz) begangen hat, wobei der Thäter auf frischer That ergriffen wird" — vorgesehene Bestimmung, unterscheidet sich unser dermaliges Gesetz wesentlich von der analogen Vorschrift der früheren St. P. O. — Beide Gesetze lassen zwar, um hier ein so viel möglich schleuniges Verfahren eintreten zu lassen, und um zugleich die durch die vorausgesetzte Handlung in so hohem Grade verletzte Autorität des Gerichtshofes zu stärken, in diesem Falle den ohnehin versammelten Gerichtshof sogleich über diese Straffache erkennen; allein die St. P. O. vom Jahre 1850 entzieht einerseits im §. 305 dem gegen ein solches Urtheil etwa ergriffenen Rechtsmittel (der Nichtig-

*) Daß übrigens nach Vorschrift des §. 259 „bei der Würdigung der rechtlichen Kraft der Beweise" derlei bei der mündlichen Schlußverhandlung nicht unmittelbar reproducirte, sondern bloß aus Acten des Untersuchungsverfahrens vorgelesene Beweismittel nur insoferne berücksichtiget werden dürfen, „als deren Beweiskraft durch den davon bei der Schlußverhandlung gemachten Gebrauch weder zerstört, noch geschwächt erscheint" — — ist bereits oben (Seite 262 ad lit. c) bei der Beleuchtung des auch von unserer neuen St. P. O. festgehaltenen Grundsatzes der Mündlichkeit (Unmittelbarkeit) des Verfahrens auseinandergesetzt worden —

Digitized by Google

keitsbeschwerde oder Berufung) alle aufschiebende Rechtswirkung, und ließ andererseits zugleich darüber einen Zweifel übrig, ob der schuldig befundene Thäter einer solchen strafbaren Handlung nicht etwa wegen des dadurch zugleich an den Tag gelegten unangemessenen Benehmens vor Gericht, nebst der ihn deßhalb nach dem allgemeinen Strafgesetze treffenden Strafe, auch mit der im §. 284 jenes Gesetzes vorausgesehenen Disciplinarstrafe belegt werden könne? — Unser dermaliges Gesetz huldigte zwar in der ersteren Beziehung durch die Vorschrift des §. 246 ebenfalls der Ansicht, daß solche Ungehörigkeiten des Benehmens der Parteien vor Gericht, insoferne dadurch keine nach dem allgemeinen Strafgesetze zu ahndende strafbare Handlung begangen, sondern nur das Ansehen des Gerichtshofes verletzt wird, auf der Stelle geahndet werden müssen, und daß also gegen den dießfälligen Ausspruch des Gerichtshofes, wodurch er dagegen bloß eine Disciplinarstrafe erkennt, kein Rechtsmittel zulässig sein dürfe. Anders aber stellt sich die Sache dar, wenn der Thäter, wie in dem hier in Frage stehenden Falle vorausgesetzt wird, eine nach dem allgemeinen Strafgesetze zu ahndende strafbare Handlung begangen hat, wo daher ein förmliches Straf-Urtheil (vergl. §. 283) geschöpft werden muß. Gegen ein Strafurtheil hat der Gesetzgeber im Allgemeinen „das Rechtsmittel der Berufung mit aufschiebender Rechtswirkung" zugelassen (§. 295), und er konnte daher, um seinem Principe, wornach gegen jedes unterrichterliche Erkenntniß das Ansuchen um Abhilfe bei einem höheren Gerichte offen bleiben soll (vergl. Seite 42 d. W.), treu zu bleiben, dieses Rechtsmittel mit der aufschiebenden Rechtswirkung auch gegen das obige Strafurtheil nicht ausschließen. Das gegenwärtige Gesetz hat hiernach den erwähnten Zusatz des §. 305 der früheren St. P. O., wodurch eben diese aufschiebende Rechtswirkung ausgeschlossen wurde, weggelassen, so daß es also auch in diesem Falle bei der im §. 295 festgesetzten Regel bleibt. —

In der zweiten angeregten Beziehung aber hielt die neue St. P. O. an dem in der österreichischen Straf-Legislation überhaupt durchgeführten Grundsatz fest: „daß Niemand wegen derselben strafbaren Handlung, und beziehungsweise wegen der Einen, in ihr liegenden Verletzung der nemlichen Rechtsbeziehung **zweifach**, etwa nach dem allgemeinen Strafgesetze, und überdieß auch noch insbesondere nach einem diese Handlung ebenfalls ahndenden Particular-Strafgesetze gestraft werden dürfe";*) — und sie fügte daher der obigen Bestimmung noch den Zusatz bei: „daß in dem Falle, wenn der Beschuldigte wegen einer solchen strafbaren Handlung nach dem allgemeinen Strafgesetze zu einer Strafe verurtheilt wird, wegen derselben Handlung von dem Strafgerichte weiter (gegen ihn) keine Disciplinarstrafe verhängt werden könne." — — —

*) Vergl. meine Erläuterung des österreichischen Strafgesetzes vom 27. Mai 1852, 6. Heft, Seite 505 u. fgg. —

Digitized by Google

Die durch den

§. 248

geschehene Zusammenstellung der Hauptfälle, in welchen eine Vertagung der mündlichen Schlußverhandlung stattfinden darf, wurde so allgemein textirt, daß sie von dem Gerichtshofe, wenn er sie „aus was immer für einem Anlasse" zweckmäßig findet, bewilliget werden darf, indem namentlich die unter den Buchstaben b und c angeführten Gründe: „wenn der Gerichtshof aus irgend einem Anlasse neue Beweismittel herbeizuschaffen findet", und wenn sich „wegen äußerer Hindernisse eine zeitweilige Aufschiebung als nothwendig oder zweckmäßig darstellt" — so umfassend gehalten sind, daß man die daselbst in Klammern citirten Paragraphe nur als beispielsweise beigefügte Fälle ansehen kann. —

Ganz vorzugsweise auf zweckmäßige Abkürzung und Vereinfachung des Verfahrens sind die in dem

§. 250

enthaltenen Vorschriften berechnet, welche die Procedur regeln, die in dem Falle stattzufinden hat: „wenn die That (d. h. die nemliche That, wegen welcher der Anklagebeschluß erfolgte) eine andere strafbare Handlung ist (d. h. sich erst aus der Hauptverhandlung in einer anderen Qualification herausstellt), als worauf der Anklagebeschluß lautet." —

Bei Regelung des dießfälligen Verfahrens ging das neue Gesetz noch weiter, als die analoge Vorschrift der §§. 291 und 303 der früheren St. P. O. Das gegenwärtige Gesetz läßt nemlich bei dieser Voraussetzung die Verhandlung jedenfalls, also namentlich auch dann, wenn sich nach der neuen Gestaltung der That dieselbe als eine schwerere strafbare Handlung, denn nach dem ursprünglichen Anklagebeschlusse zeigt, auch hierauf ausdehnen, wenn sie nur auch nach dieser Qualification, mit Rücksicht auf §. 10 lit. a, noch der Gerichtsbarkeit desselben Strafgerichtes untersteht; während die frühere St. P. O. in dem eben berührten Falle die Ausdehnung der Verhandlung auf die neue und schwerere Qualification der strafbaren That von dem Antrage des Staatsanwalts abhängig macht. — Das neue Gesetz hat überdieß für den Fall, wenn der Gerichtshof deßhalb neue Erhebungen für nöthig findet, zwar angeordnet, daß die Verhandlung abgebrochen (d. h. unterbrochen, oder zur Fortsetzung auf einen anderen Zeitpunkt, nemlich erst nach geschehener Vollziehung der angedeuteten Erhebungen vertagt, vergl. im §. 248 sub lit. b das Citat eben dieses § 250), dann aber, sobald nemlich die neuen Erhebungen vorliegen, „ohne einen neuen Anklage-Beschluß" fortgesetzt werde; während nach der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (Schlußabsatz des §. 303) in dem vorausgesetzten Falle auch ein gänzliches Abstehen von der bisherigen Anklage stattfinden konnte, welches dann, obgleich es sich dabei doch immer nur um die nemliche That handelt, rücksichtlich welcher bereits das ganze der Hauptverhandlung vorausgehende Verfahren stattgefunden hatte, dennoch den Wiederbeginn des ganzen früheren Processes, ein neuerliches Verweisungs-Erkenntniß, den dagegen stattfindenden höheren

Digitized by Google

Rechtszug u. s. f. nach sich zog, welche weitläufigen Umzüge der Procedur daher das neue Gesetz durch die obige „Ausschließung eines neuen Anklagebeschlusses" beseitiget hat. —

Gleich einfach und alle unnöthigen Verzögerungen hintanhaltend ist von unserem jetzigen Gesetze im

§. 251

das Verfahren auch für den — in der St. P. O. von 1850 (§. 302) nur theilweise, und mit Anordnung mehrfacher unnöthiger Verzögerungen der Procedur, so wie nicht völlig im Einklange mit den Grundsätzen unseres materiellen Strafgesetzes normirten — Fall geregelt: „wenn bei der Schlußverhandlung (aber noch vor der hierüber, wenn gleich nur in erster Instanz geschehenen Fällung eines Erkenntnisses — §. 376) wider den Angeklagten (außer der den Gegenstand des Anklagebeschlusses bildenden strafbaren That) die rechtliche Beschuldigung einer anderen, wenn nur wieder der Strafgerichtsbarkeit des nemlichen Gerichtes unterliegenden strafbaren Handlung hervorkommt.*) —

Auch hier hat das Gesetz jeden neuen Anklagebeschluß ausgeschlossen, so oft dieß nach der Natur der Sache möglich ist, was nemlich dann eintritt, wenn die neu hervorkommende That minder, oder höchstens gleich strafbar ist, als diejenige, worüber der Anklagebeschluß erfolgte, weil nach den in unserem materiellen Strafgesetze über die Bestrafung mehrerer concurrirender strafbarer Handlungen festgesetzten Bestimmungen**) in dem eben vorausgesetzten Falle der neue Anklagebeschluß auf keinen anderen Strafsatz hinweisen könnte, als der von dem bisherigen Anklagebeschluß angenommen ist (vergl. §. 200 lit. c). —

Anders aber gestaltet sich die Sache dann, wenn die neu hervorkommende That schwerer strafbar ist, als die frühere: hier mußte das Gesetz, weil jetzt eben wegen einer neuen strafbaren That ein ganz anderer, nemlich höherer Strafsatz, und sofort wegen der in

*) Nach dem ganz allgemeinen Wortlaute des obigen §. 251 kommt es auf die Art, auf welche dem eine Schlußverhandlung über ein Verbrechen oder Vergehen vornehmenden Gerichte die Beschuldigung des Angeklagten wegen einer anderen strafbaren Handlung bekannt wird, gar nicht an. Es mag dieß also in was immer für einer Weise geschehen, so tritt die Vorschrift dieses Paragraphes ein. Es kann dieß z. B. durch eine dem Gerichtshofe während der Schlußverhandlung zukommende Anzeige, oder durch eine Zeugenaussage, durch eigene Entdeckung der Richter, oder auch, wie der Fall wirklich schon vorgekommen ist, dadurch geschehen, daß ein wider den Angeklagten etwa inzwischen auch von einem anderen Strafgerichte wegen eines anderen Verbrechens oder Vergehens geschöpfter Anklage-Beschluß (Verweisungs-Erkenntniß), worüber jedoch noch keine Hauptverhandlung stattgefunden hat, bekannt wird; zumal wenn der Angeklagte bisher auf freiem Fuße war, wo es leicht möglich ist, daß dieser von einem anderen Gerichte wider denselben Beschuldigten gefaßte Anklage-Beschluß dem ersteren Strafgerichte unbekannt geblieben ist. — In diesem Falle muß daher der bereits mit einer Schlußverhandlung beschäftigte Gerichtshof in die bei diesem anhängige Schlußverhandlung auch die Verhandlung über den von dem anderen Gerichte geschöpften Anklage-Beschluß mit aufnehmen, wenn nur dem ersteren nach den in den §§. 40—42 festgesetzten Grundsätzen auch wirklich die Gerichtsbarkeit über diese neu hervorgekommene strafbare Handlung zusteht.

**) Vergl. die §§. 34, 35 und 267 des Strafgesetzes von 27. Mai 1852, und meine Erläuterung desselben, 5. Heft, Seite 451—453. —

Digitized by Google

dem früheren Anklagebeschlusse gar nicht berücksichtigten Concurrenz mehrerer strafbarer Handlungen eine ganz andere Berechnung der Strafe*) zum Vorschein kommen wird, als von dem früheren Anklagebeschlusse angetragen wurde, auch die einstweilige Aussetzung der bisherigen Verhandlung, und die Schöpfung eines neuen Anklagebeschlusses vorschreiben. —

Daß in beiden, in den §§. 250 und 251 vorausgesetzten, Fällen dann, wenn die nemliche, aber vermöge der Schlußverhandlung sich anders qualificirende That, und wenn die zweite, neu hervorkommende That vermöge des §. 10 lit. a einem anderen Gerichtsstande als dem verhandelnden Gerichtshofe untersteht, die Verhandlung gänzlich abgebrochen, und an das competente Gericht abgetreten werden müsse, ergab sich aus der von unserem Gesetze so durchgreifend festgehaltenen (gegenständlich) privilegirten Gerichtsbarkeit hinsichtlich der in dem §. 10 lit. a genannten Verbrechen**) von selbst, wurde aber von dem Gesetze rücksichtlich beider Fälle auch noch ausdrücklich, nemin Beziehung auf den ersten Fall am Ende des §. 250, und hinsichtlich des zweiten im §. 252, angeordnet. — Es bedarf kaum einer Erwähnung, daß in diesen beiden Fällen das nunmehr erst in den Strafproceß eintretende competente Gericht auch einen neuen Anklagebeschluß zu fassen haben wird, da ja der frühere vermöge der neuen Gestaltung der Dinge jedenfalls von einem unzuständigen Gerichte gefaßt war. —

Auch die im Schlußabsatze des

§. 253

aufgenommene, und der früheren St. P. O. ebenfalls fremde, allein durch die aus den bisherigen Straf-Verhandlungen eingezogenen Erfahrungen nichts weniger als unmotivirte, Mahnung: „daß in den Schlußvorträgen (des Staatsanwaltes, Privatanklägers, Beschädigten oder seines Vertreters, des Angeklagten und seines Vertheidigers) die Einmengung aller nicht zur Sache gehörigen Erörterungen, und jede nutzlose Weitläufigkeit und Wiederholung zu vermeiden sei", beruht auf dem Bestreben des höchsten Gesetzgebers, sorgfältigst alle unnöthigen Verzögerungen des Strafprocesses, und insbesondere auch die Abspannung der Aufmerksamkeit und die Ermüdung des Gerichtshofes zu beseitigen. —

Aus gleichem Grunde wurde in den

§§. 254 und 255

für diese Schlußvorträge, so wie für die hiernach erfolgende richterliche End-Entscheidung, im Gegensatze zu den Vorschriften des früheren

*) Nach den in der unmittelbar vorhergehenden Note citirten Bestimmungen ist nemlich nunmehr die Strafe zunächst für die neu hervorgekommene, weil mit der schwereren Strafe verpönte That zu bemessen, und die den Gegenstand des früheren Anklagebeschlusses und der bisherigen Verhandlung bildende, minder strafbare That ist bei Bemessung der Strafe für die sämmtlichen jetzt concurrirenden Thaten bloß als Erschwerungs-Umstand in Rechnung zu bringen. —

**) Vergl. Seite 112, 113 und 134 d. W. —

Digitized by Google

Strafverfahrens (§§. 321 und 341 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 und Verordnung vom 11. Jänner 1852, Nr. 5 des R. G. Bl. §§. 5 und 6), die vereinigte Behandlung der That- und der Rechtsfrage als Regel, und die Trennung der Verhandlung und Entscheidung über diese beiden Momente nur als Ausnahme, „bei sehr verwickelten oder ausgedehnten Strafprocessen" angeordnet, wie bereits früher (Seite 53 d. W. vorzüglich in der Note) auseinandergesetzt worden ist, und zur Sicherung der hierdurch angestrebten Kürzung des Verfahrens wurde im Schlußsatze des §. 254 überdieß beigefügt: „daß gegen den dießfälligen Beschluß des Gerichtshofes, es mag dadurch die Trennung bewilliget oder verweigert werden, kein weiterer Rechtszug zulässig sei!" —

Die Gründe, aus welchen der Gesetzgeber im

§. 256

eine Ausnahme von der Regel des §. 35 festsetzte, sind bereits auf Seite 124 in der Note angegeben worden. —

Ebenso ist bereits früher (Seite 25 in der Note) darauf hingewiesen worden, daß unser dermaliges Gesetz in dem

§. 257

mit dem Grundsatze der s. g. Mündlichkeit (Unmittelbarkeit) der Hauptverhandlung sehr wohl die Vorschrift vereinbar hielt, daß darüber — zur Herstellung eines bleibenden Gedächtnisses und einer authentischen Verification dieser Verhandlung, welche vielleicht in Zukunft, zumal bei Wiederaufnahme dieses Strafprocesses wieder nöthig werden könnte — ein sehr ausführliches schriftliches Protocoll aufgenommen werde, welches alle wesentlichen Punkte der Verhandlung zu enthalten und gegen spätere Ableugnungen sicherzustellen hat, und, wo es möglich ist, zum Behufe der noch größeren Genauigkeit, sogar stenographisch geführt werden soll. —

Hinsichtlich der Einrichtung des hiervon abgesondert zu führenden Protocolles „über die Berathungen und Abstimmungen des Gerichtshofes", und der für die Wiedereinführung dieser genaueren Rathsprotocolle in Strafsachen sprechenden Gründe sind die nöthigen Erörterungen bereits in der Note * auf Seite 229—231 auseinandergesetzt worden. —

Digitized by Google

Zum eilften Hauptstücke.

Von den rechtlichen Beweisen.

(§§. 258—282.)

Bereits bei der auf Seite 63 d. W. geschehenen Darlegung der Gliederung des Strafprocesses nach unserem vorliegenden Gesetze wurde darauf hingewiesen, daß die Bestimmungen über das II. Hauptstadium des Strafprocesses, nemlich über den Entscheidungs-Proceß mit dem gegenwärtigen (eilften) Hauptstücke beginnen, indem sich dieses II. Hauptstadium alles Processes selbst wieder in drei Unter-Stadien abtheile, nemlich:

1. in die von dem Richter vorzunehmende, weil seiner richterlichen Entscheidung zu Grund zu legende Prüfung der rechtlichen Kraft der Beweise (11. Hauptstück);
2. in die wirkliche Schöpfung und Verkündigung des richterlichen Erkenntnisses (12. Hauptstück); und
3. in die Lehre von den hiergegen zulässigen Rechtsmitteln, und von den richterlichen Erkenntnissen der höheren Gerichte (13. Hauptstück). —

Bei der Feststellung der gesetzlichen Bestimmungen über die Würdigung der rechtlichen Kraft der Beweise stellte sich der Gesetzgebung in erster Reihe die Lösung der hochwichtigen Frage dar: „Sollen in unserem Vaterlande die Strafgerichte über die Frage, ob eine Thatsache als erwiesen anzunehmen sei, auch in Zukunft (wie dieß nach der Vorschrift des §. 287 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, und selbst nach Aufhebung der Schwurgerichte noch vermöge der Verordnung vom 11. Jänner 1852, Nr. 5 des R. G. Bl., der Fall war) nur nach ihrer freien, aus der gewissenhaften Prüfung aller für und wider vorgebrachten Beweismittel gewonnenen Ueberzeugung (conviction intime), — oder vielmehr nach gesetzlichen Beweisregeln zu entscheiden haben?" —

Unserer vaterländischen Legislation war nicht unbekannt, daß sich die Wissenschaft der Jetztzeit in der überwiegenden Zahl ihrer angesehensten Stimmführer, daß sich ferner fast alle neueren Strafproceß-Gesetze Europa's mit sehr wenigen Ausnahmen, und daß sich insbesondere auch die Stimmen der Erfahrung aus jenen Ländern, wo man vorlängst alle s. g. gesetzliche Beweis-Theorie verlassen hat, gegen die Wiederaufnahme einer solchen, und sofort unbedingt für die erstere der in der aufgeworfenen Frage enthaltenen zwei Alternativen ausgesprochen hat. —

Dennoch sah sich das gegenwärtige Gesetz veranlaßt, für Oesterreich im vorliegenden Hauptstücke wieder zu gesetzlichen Beweisregeln zurückzukehren („die rechtliche Kraft der Beweise ist nach den in den folgenden §§. 201—282 vorkommenden Bestimmungen zu beurtheilen" — bestimmt der §. 260 im Eingange).; jedoch zugleich mit deutlichem Worte im Gesetze nur die von der Wissenschaft sogenannte negative Beweistheorie festzusetzen („der Richter ist aber bei dem Daseyn der in dem gegenwärtigen Gesetze bei den einzelnen Beweisarten aufgeführten Beweis-Erfordernisse nicht verpflichtet, den Angeklagten als schuldig zu verurtheilen, wenn er aus der aufmerksamen Erwägung aller Umstände nicht [zugleich] die [volle, innere] Ueberzeugung von der Schuld desselben erlangt hat" — §. 260 zweiter Absatz). — —

Es sollen hiernach die von dem Gesetze als Richtschnur vorgeschriebenen Beweis-Regeln bloß ein Beweis-Minimum feststellen, d. h. nur bestimmen, daß der Richter was immer für einen Thatumstand, und sofort namentlich die Schuld des Beschuldigten **nicht** als bewiesen annehmen **darf**, wenn dafür nicht wenigstens die im Gesetze ausdrücklich vorgeschriebenen Beweis-Kriterien erfüllt und vorhanden sind (s. g. negative Beweistheorie); — er soll aber an diese gesetzlichen Beweisregeln keineswegs in der Form einer sogenannten positiven Beweistheorie, d. h. in der Art gebunden sein, daß er irgend einen Thatumstand, und namentlich die Schuld des Beschuldigten sogar wider seine entgegenstrebende innere Ueberzeugung als positiv bewiesen ansehen **müßte**, wenn hinsichtlich dieses Thatumstandes nur die von dem Gesetze geforderten Beweis-Kriterien erfüllt sind.

Die Gründe, wodurch sich unsere neueste vaterländische Strafproceß-Gesetzgebung veranlaßt sehen mochte, gegenüber dem erwähnten entschiedenen Verlangen fast aller competenten Stimmen der Gegenwart nach Aufhebung aller gesetzlichen Beweisregeln, dennoch wieder zu denselben, wenn gleich nur in dem eben erörterten beschränkten Sinne zurückzukehren, waren gewiß sehr ernste, und dürften von dreierlei verschiedenen Kategorien gewesen sein. —

Vorerst dürfte sich die österreichische Gesetzgebung noch nicht von der überwiegenden Kraft jener Gründe überzeugt haben, welche Wissenschaft und Praxis gegen alle gesetzlichen Beweisregeln, und für die unbedingte Freilassung der richterlichen Ueberzeugung (conviction intime) geltend zu machen pflegen. — Wenn es nemlich wahr ist, und selbst von den Gegnern aller gesetzlichen Beweistheorie zugestanden wird, daß die Gewißheit, oder die Annahme einer Thatsache als erwiesen, nicht bloß auf einem unbestimmten Gefühle oder Wahrheits-Instinkte, sondern auf

Digitized by Google

einer Operation des Verstandes beruht, welche die für das Dasein eines in Frage gestellten Thatumstandes sprechenden (concludenten) Thatsachen und Gründe prüft, und nach den allgemeinen Regeln des Denkens, so wie nach den Gesetzen des menschlichen Bewußtseins und allgemeiner Erfahrung beurtheilt, oder daß mit den Worten des geistvollen Hélie die conviction intime nicht bloß eine instructive, sondern eine „raisonnée" sein soll; wenn überdieß von all' diesen Gegnern einer gesetzlichen Beweistheorie zugegeben wird, daß die Richter hierbei immer nur nach diesen allgemeinen Grundsätzen der menschlichen Wahrscheinlichkeit und Gewißheit, so wie sie von der Rechtswissenschaft fixirt werden, vorgehen, und daß eben diese Regeln in dem Falle, wenn von den urtheilenden Richtern (wie dieß z. B. bei den Geschwornen der Fall ist) nicht ohnehin die Kenntniß derselben vorausgesetzt werden kann, ihnen etwa von dem Vorsitzenden, oder durch eine Instruction auseinandergesetzt werden müssen: so ist nicht abzusehen, warum diese allgemeinen Grundregeln der Logik, des menschlichen Bewußtseins, der Erfahrung und Wissenschaft, warum mit Einem Worte die vernünftigen Beweisregeln nicht auch von einem Gesetzgeber sollen erkannt, und als gesetzliche Beweisregeln aufgestellt werden können. — Hat doch einer der gewiegtesten Stimmführer der europäischen Strafrechts-Doctrin, Mittermaier, eben über die in unserer vorliegenden neuen österreichischen St. P. O. (§§. 259—282) enthaltenen Beweis-Vorschriften das hochehrende Urtheil ausgesprochen: „Man muß anerkennen, daß sie das treue Ergebniß der richtigsten Forschungen in der Beweislehre enthalten."*) —

Es ist also möglich, daß auch ein Gesetz die richtigen Beweisregeln treffe, und positiv feststellen könne. Ist dieß aber der Fall, so scheint es wenigstens aus dem Standpunkte der Gerechtigkeit vorgezogen werden zu müssen, diese Beweisregeln wirklich in das Gesetz aufzunehmen, weil nur dadurch die in diesen Regeln liegende natürliche Schutzwehr jedes Beschuldigten gegen subjective Befangenheit und bloße Gefühls- oder Instinkts-Conviction, so wie gegen Mangel an gehöriger Einsicht des Richters eine Wahrheit wird, oder weil mit anderen Worten nur auf diesem Wege die Staatsangehörigen, welche durch (oder nicht selten wohl auch ohne) eigenes Verschulden der strafgerichtlichen Untersuchung verfallen, gegen richterliche Willkür sichergestellt werden, und sich sagen können, daß die Recht-Findung und Recht-Durchsetzung, also die Realisirung des materiellen Rechtes im Staate nach objectiven und für Alle gleichförmigen Grundsätzen und nach den einem Jeden bekannten, daher von ihm auch als Hort seines Rechtes, zu berufenden Normen vor sich gehe, und nicht das Ergebniß rein zufälliger, wenn nemlich nur von der sub-

*) Im ersten Stücke des Jahrgangs 1854 des „Archives des Criminalrechtes, Seite 139." —

Digitized by Google

jectiven, bald größeren, bald geringeren Einsicht, so wie von der verschiedenartigen Auffassungsgabe, stärkeren oder schwächeren Leichtgläubigkeit, Naivetät oder mysanthropischen Schwarzseherei, oder gar von oft momentaner Gemüthsstimmung der Richter abhängigen Einflüsse sein werde und sein soll. Das Gesetz, diese für die Verpflichteten, so wie für die Richter, gleich unverrückbare objective Norm, nicht aber der subjective Wille seiner Handhaber — mögen und sollen die rechtliche Ordnung des Staates beherrschen, und den Ausgangspunkt des durch die Rechtsordnung des Staates sicherzustellenden materiellen, und zu schaffenden formalen Rechtes bilden! — Dazu kommt, daß die für die Richter bestehende Nothwendigkeit, bei der Entscheidung über alle Thatfragen die vorhandenen, als Beweise dienen sollenden, Thatsachen unter gesetzliche Beweisregeln subsumiren, und hiernach mit einer wohlgeordneten logischen Operation das volle Zutreffen derselben darthun zu müssen, zurückwirkend auch eine größere Umsicht und Genauigkeit der Richter schon bei der Auffammlung der Beweis-Materialien, so wie eine größere Aufmerksamkeit bei der ganzen Verhandlung, und sofort ein ganz bestimmtes Sich-selbst-klarmachen der für jeden erheblichen Thatumstand sprechenden Beweise von Seite der Richter bedingt und veranlaßt, weil sie ja jede ihrer Annahmen aus dem Gesetze zu begründen und zu rechtfertigen, d. h. ihre subjective Ueberzeugung gleichsam zu objectiviren haben werden. Dadurch wird also eine neue Bürgschaft für die Auffindung und Formalisirung der materiellen Wahrheit nach allen Richtungen hin herbeigeführt, d. h. der Gewißheit der Rechts-Durchsuchung eine weitere Garantie verschafft. — —

Ohne gesetzliche Beweistheorie hat überdieß die Forderung der Hinausgabe von Entscheidungsgründen auch hinsichtlich der Thatfrage (§. 292 lit. g), gar keine Bedeutung, da eine solche Motivirung doch nur dann einen Sinn haben kann, wenn sie objective Gründe, d. h. einerseits aus der factischen Gestaltung der einzelnen Strafsache entnommene, und andrerseits unter gewisse objective (also gesetzliche) Beweisregeln subsumirte Thatumstände darlegt, und sich nicht bloß auf subjective, sei es nun auf bloßem Dafürhalten des Richters aus dem individuellen Gesammt-Eindrucke der Gesammt-Verhandlung, oder auf den von ihm (subjectiv) als zur Selbst-Ueberzeugung für hinreichend erkannten Beweis-Maximen, beruhende Gründe stützt. Dennoch erklären, mit sehr wenigen Ausnahmen (freilich sind dieß zwei sehr schwer wiegende Ausnahmen: Köstlin und Walther!), alle Strafproceßlehrer, so wie die Praktiker aller Länder, und mit einziger Ausnahme der Braunschweigischen, alle übrigen neueren und neuesten Strafproceßordnungen die Hinausgabe solcher Entscheidungsgründe für eine unerläßliche Garantie gerechter Urtheilssprüche, und erkennen an, daß dadurch erst die wahre Objectivität der richterlichen Erkenntnisse, und deren Zurückführung auf den Sachverhalt der Wirklichkeit, so wie die Möglichkeit verbürgt

Digitized by Google

werde, daß nicht nur die bei jeder einzelnen Strafsache betheiligten Parteien, sondern Jedermann im Volke sich schon von der inneren Gerechtigkeit (Begründetheit) und Gesetzmäßigkeit der richterlichen Aussprüche vollends überzeugen könne.*) — Dringt man also auf die Hinausgabe von Entscheidungsgründen, oder hält man es gar nach Gans bekanntem Ausspruche „für eine kaum begreifliche Monstruosität, sich mit der unmotivirten Ueberzeugung strafrichterlicher Aussprüche zu begnügen“: so fordert es hiernach schon die Consequenz und der innere Zusammenhang solcher Entscheidungsgründe mit gesetzlichen Beweisregeln, daß man solche auch wirklich aufstelle. —

Man wende dagegen nicht die oft gehörte Phrase ein, daß die Gewißheit einer Thatsache schon an sich auf so vielen einzelnen, eben nur dem einzelnen Falle angehörenden Elementen und auf deren eigenthümlichem Ineinandergreifen nur in diesem (concreten) Falle, und daß umsomehr die Ueberzeugung des einzelnen Richters von der Gewißheit dieser Thatsache eben nur auf dem individuellen Eindrucke und auf der lebendigen Gesammtanschauung dieses einzelnen Falles beruhe, daß sich darüber keine allgemeinen Regeln und wissenschaftlichen Grundsätze aufstellen lassen, und daß man ebensowenig der Gründe des Sehens mit dem geistigen Auge klar werden könne, als man im gewöhnlichen Leben sich der Gründe unseres Sehens mit dem physischen Auge bewußt werde: man sehe, weil man sieht, man werde sich allerdings des Sehens selbst, nimmermehr aber der Gründe, warum man

*) Ich gestehe offen, daß ich von jeher einen inneren Widerspruch wahrzunehmen glaubte, wenn man einerseits die Oeffentlichkeit des Strafverfahrens in Schutz nimmt, und sich andrerseits gegen Entscheidungsgründe der richterlichen Urtheile, und sofort gegen eine damit zusammenhängende gesetzliche Beweistheorie aussprechen will. Wenn der Kernpunkt der Oeffentlichkeit der Procedur gerade in der dadurch gewährten Möglichkeit, daß sich Jedermann von der vollen Gerechtigkeit und Gesetzmäßigkeit des Strafverfahrens aus eigener Anschauung soll überzeugen können, so wie in der Scheu der Richter vor dieser allgemeinen Controle liegen soll: so muß man ja folgerichtig zugestehen, daß diese Controle um so wichtiger sei in Beziehung auf den wirkungsvollsten Theil des ganzen Strafprocesses, nemlich in Beziehung auf das richterliche Urtheil, zumal gegenüber auch jenen, wohl immer die Mehrzahl der Staatseinwohner bildenden Personen, welche zufällig bei der Strafverhandlung nicht zugegen waren. — Man gewähre also hinsichtlich dieses Punktes die Controle der Oeffentlichkeit, welche nun eben in den Entscheidungsgründen liegt. — Hierdurch wird nemlich zugleich jeder Dritte in die Lage gesetzt werden, mit eigenem Urtheil die Gerechtigkeit und objective Begründetheit der richterlichen Erkenntnisse zu prüfen, und eben darin wird zugleich jeder Richter, im Hinblicke auf die öffentliche Kritik über seine Entscheidungsgründe sich mächtig aufgefordert fühlen, eben diese von ihm an die Parteien hinauszugebenden Entscheidungsgründe nach allen Seiten hin wohl zu stützen. Durch diese Vorschrift erst wird also der heilsame Einfluß der allgemeinen Controle der Oeffentlichkeit auch auf die Function des Judicirens in's Leben gerufen, und der Richterstand vor jenen Gefahren der Gewissens-Erschlaffung und Indolenz bewahrt, welche ihn bedrohen, sobald er jeden seiner Richtersprüche unmotivirt hinausgeben, sich also damit in das uncontrolirte Dunkel des Geheimnisses und des Sich-gehen-lassens mit dem orakelartigen Ausspruche zurückziehen kann: „sic autem censeo, et stat pro ratione mea voluntas!“ —

Digitized by Google

sehe, klar bewußt u. s. f. u. s. f. — — Diese Einwendungen dürften aber, so blendend sie im ersten Augenblicke erscheinen, ihr scheinbares Gewicht schon durch die Hinweisung auf einen ähnlichen, aber in entgegengesetzter Richtung geltenden Gemeinplatz verlieren: „bene perspectam rem verba facile sequentur“.*) Wer sich selbst über das objective Dasein irgend einer Thatsache klar bewußt ist, vermag auch sowohl sich selbst, als Anderen die Gründe klar zu machen, auf denen seine Ueberzeugung beruht. — Doch selbst abgesehen hiervon, zerfallen diese Einwendungen an der einfachen, schon früher angedeuteten Betrachtung, daß Doctrin und Praxis unbestritten zugestehen, daß es denn doch einige allgemeine, schon aus den Grundregeln alles Denkens, aus dem innersten Wesen alles juristischen Beweises, als höchster Gradation der historischen Wahrscheinlichkeit, so wie aus der Erfahrung zu abstrahirende Bedingungen gebe, ohne deren Dasein man in keinem Falle mit Beruhigung eine Thatsache als bewiesen ansehen könne: eben diese allgemeinen, und nach den Grundregeln der Logik unerläßlichen Bedingungen eines Beweises, oder die sogenannten natürlichen Beweisregeln im Gesetze selbst, wenigstens als negative Schranken aufzustellen, unter welchen der Richter in keinem Falle den Beweis irgend einer Thatsache, und zumal den Beweis der Schuld des Angeklagten als hergestellt ansehen dürfe, und dadurch also zunächst dem Angeklagten, beziehungsweise der Unschuld die kräftigste Schutzwehr gegen richterliche Einseitigkeit und Willkür an die Seite zu stellen, ist eben die Aufgabe der s. g. negativen gesetzlichen Beweistheorie. Hierbei bleibt also, eben weil der Richter über diese negative Grenzlinie hinaus keineswegs gebunden sein soll, der vernünftigen Beurtheilung desselben in Beziehung auf die concreten Umstände jedes einzelnen Falles noch immer ein hinlänglicher Spielraum, um nemlich in allen jenen Fällen, wo eben vermöge der individuell-eigenthümlichen Gestaltung der allgemeinen Beweismomente in einzelnen Fällen sich der Richter, trotz der vollen Subsumirbarkeit des Falles unter die allgemeinen und negativen Gesetzes-Schranken, sich von der Gewißheit einer Thatsache nicht die volle (innere) Ueberzeugung verschaffen kann, nicht etwa wider seine Gewissens-Ueberzeugung ein Schuldig sprechen zu müssen. — — Also mit Einem Worte: „Gebundenheit (oder richtiger Beschränkung) des Richters durch allgemeine und negative Beweisschranken in Beziehung auf den Schuldig-Ausspruch; dagegen Freiheit desselben nach Maßgabe der individuellen Umstände jedes einzelnen Falles in Beziehung auf das Nicht-Schuldig-Erkenntniß (oder eigentlich in Beziehung auf ein Non-liquet-Erkenntniß im weitesten Sinne des Wortes)!“ —

Werden nun derlei negative Beweisregeln so vorsichtig gefaßt, daß sie einerseits wirklich nur diejenigen Bedingungen aufnehmen, unter

*) Verbaque provisam rem non invita sequentur! —

Digitized by Google

welchen bei keinerlei Voraussetzung die Annahme der Gewißheit einer Schuld, ohne Gefährdung der Unschuld, denkbar ist; und daß sie and'rerseits den Richter in Beziehung auf den Ausspruch: „non liquet" nicht hemmen oder beirren, so ist auch dem weiteren, selbst gegen eine solche gesetzliche Beweistheorie oft gehörten Vorwurfe schon im Voraus begegnet, daß man dadurch entweder „den Richter zu sehr binde, indem er bei zu enge gefaßten Beweis-Vorschriften so manchen wirklich Schuldigen freisprechen müsse, bei zu elastisch gehaltenen Normen aber jede ähnliche Beweistheorie im Grunde auf die Freilassung der richterlichen Ueberzeugung hinauslaufe." *) — —

Allein neben diesen allgemeinen, für die Wiedereinführung gesetzlicher Beweisregeln das Wort führenden Betrachtungen dürfte sich die dermalige österreichische Strafproceß-Gesetzgebung

zweitens auch durch mehrere specielle, nemlich nur auf eigenthümlichen Einrichtungen des österreichischen Strafprocesses beruhende, Gründe haben bestimmen lassen. — Unsere gegenwärtige St. P. O. hat nemlich aus überwiegenden Gründen (vergl. oben Seite 237 und 238, und insbesondere die Note * auf Seite 238, so wie Seite 41—43 d. W.) gegen die unterrichterlichen Entscheidungen auch in Ansehung der That- oder sogenannten Schuldfrage eine Berufung an die höheren Gerichte zugelassen (§. 299 lit. c), jedoch bei allen höheren Strafgerichten nur ein schriftliches oder actenmäßiges, aber keineswegs ein mündliches Verfahren vorgeschrieben (vgl. §§. 206—212, 302—312, 314, 315, 330, 349, 370 und 427, und Seite 35 und 36 d. W. unter Nr. VI). **) — Nun bedarf es aber kaum einer

*) Wenn es nemlich hiernach schon an sich höchst unwahrscheinlich wird, daß bei einer sorgfältigen, und nicht zu engen Abfassung der oft erwähnten negativen Beweisregeln je Einmal ein wirklich Schuldiger, d. h. ein solcher straflos durchschlüpfen sollte, für dessen Schuld wirklich so concludente Thatsachen vorliegen sollten, daß wohl jeder unbefangene Praktiker nach natürlichen Beweisregeln darin einen evidenten Beweis erkennen würde, daß aber dennoch die gesetzlichen Beweis-Erfordernisse nicht erfüllt sein sollten, so möge man sich mit dem Gemeinspruche beruhigen: „Es ist besser, hundert Schuldige loszusprechen, als einen Schuldlosen zu verurtheilen!" — Auf diese Alternative aber, in etwas gemäßigterer Modalität, kommt es in letzter Auflösung bei der Wahl zwischen gesetzlicher Beweis-Theorie und der s. g. „conviction intime der Richter" hinaus! Bei der ersteren wird möglicher Weise hie und da vielleicht (!) ein wirklich Schuldiger straflos durchschlüpfen (übrigens nach unserer dermaligen St. P. O. nicht etwa schuldlos erklärt und losgesprochen, sondern nur wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel von der Anklage freigesprochen werden!): nach der conviction intime aber nicht unwahrscheinlich mancher wirklich Unschuldige verurtheilt werden! — Einem gerechten und humanen Gesetzgeber scheint da kaum eine Wahl übrig zu bleiben! —

**) Die §§. 380—383 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 hatten auch für das Verfahren bei dem Appellhofe über Berufungen in Strafsachen eine mündliche (unmittelbare) und öffentliche Procedur, ja sogar für das Verfahren bei dem Cassationshofe über Nichtigkeitsbeschwerden, wo doch eine neue Verhandlung über die Thatfrage gänzlich ausgeschlossen war, eine Vorladung des Angeklagten und des Privatklägers, und sofort eine mündliche Verhandlung zwischen dem Beschwerdeführer und dem Gegner (§§. 360—362) angeordnet. — Der Grund, aus welchem die gegenwärtige St. P. O. diese Vorschriften wieder verlassen, und für alles Strafverfahren

Digitized by Google

Erwähnung, daß eine Ueberprüfung der Gesetzmäßigkeit einer unterrichterlichen Entscheidung überhaupt und namentlich ihrer überzeugenden Begründetheit in Beziehung auf die That- oder Beweisfrage von Seite eines höheren, nicht mehr mit den Partheien, Zeugen und Sachverständigen unmittelbar verhandelnden, sondern nur aus Acten urtheilenden, Richters nicht denkbar ist, wenn nicht das untere Gericht seinem Erkenntnisse Entscheidungsgründe beizugeben verpflichtet wird, und wenn nicht zugleich eben diese Entscheidungsgründe objectiv gehalten sind, d. h. auch für einen Dritten beurtheilbar erscheinen. Dieß wird aber immer nur dann der Fall sein, wenn diese Entscheidungsgründe auf gesetzliche Beweisregeln zurückgeführt werden, weil es ja nur unter dieser Voraussetzung möglich erscheint, daß deren Gesetzmäßigkeit und Objectivität auch von anderen, nur nach Acten erkennenden Richtern geprüft und beurtheilt werde. —

Ueberdieß mußte die österreichische Gesetzgebung auch darauf Bedacht nehmen, daß das dermalige Gesetz für den ganzen Umfang der Monarchie, also auch für solche Länder bestimmt ist, wo wenigstens theilweise noch minder erfahrene und minder geübte Richter das Strafrichteramt handhaben, und wo daher das Entscheiden über die Thatfragen bloß nach der subjectiven Ueberzeugung der Richter, ohne den sicheren Compaß einer gesetzlichen Beweisnorm, die Geltendmachung des Strafrechts, so wie das Schicksal der Angeklagten den größten Schwankungen Preis geben, und das praktische Recht je nach Verschiedenheit des Bildungsstandes der Richter in den verschiedenen Kron-

---

in zweiter und dritter Instanz sich mit einer schriftlichen oder bloß actenmäßigen Procedur beanügt hat, lag zunächst im 31. Absatze der organischen Grundsätze der a. h. Beschlüsse vom 31. December 1851, welcher ganz bestimmt angeordnet hatte: „Das Verfahren bei den Oberlandesgerichten und dem obersten Gerichtshofe ist nur schriftlich." — Diese Anordnung aber stand schon dort im unzertrennbaren Zusammenhange mit den im 23. und 24. Absatze eben jener organischen Beschlüsse angeordneten Bestimmungen und muß auch jetzt im Zusammenhange mit denselben aufgefaßt werden. Dieselben hatten nemlich ausdrücklich festgesetzt: „Zur Behandlung der Civil- und Straf-Angelegenheiten in zweiter Instanz sind Oberlandesgerichte zu bestellen. — Der oberste Gerichtshof (in Wien) hat als dritte Instanz zu bestehen." — — Wer nun die überaus großen, umfangreichen, Sprengel unserer Oberlandesgerichte in's Auge faßt, und überdieß würdiget, daß für das ganze Kaiserthum nur Ein oberster Gerichtshof, in Wien, besteht, der wird es natürlich finden, daß man weder für das Verfahren bei dem, vom Orte der That und den Aufenthaltsorten der Parteien und Zeugen oft 20, 30 und auch mehr Meilen entfernten Oberlandesgerichte, noch umsoweniger für den regelmäßig noch weiter entlegenen obersten Gerichtshof, theils wegen der immensen Kosten, theils wegen der Verzögerungen, die durch die persönlichen Vorladungen dieser Personen herbeigeführt worden wären, eine mündliche oder unmittelbare Procedur vorgeschrieben hat. — Daß jedoch die Gesetzgebung sehr wichtige innere Gründe hatte, zu zweiten oder Berufungs-Instanzen ausschließend die Oberlandesgerichte zu erklären, und auch für den höheren Rechtszug an den obersten Gerichtshof statt der bloßen Richtigkeitsbeschwerde eine eigentliche Berufung (auch in Ansehung der Thatfrage) einzuführen, ist bereits an anderen Orten d. W. (Seite 239, vorzüglich in der Note **, und Seite 237 und 238, insbesondere in der Note *) dargethan worden

Digitized by Google

ländern, gegenüber der von dem höchsten Gesetzgeber angestrebten Einheit des Rechtes für den ganzen Umfang der Monarchie, der schneidendsten Ungleichartigkeit aussetzen würde. — Ueberdieß mochte selbst die weitere Besorgniß nicht ganz ferne liegen, daß die in mehreren Kronländern unseres Reiches bestehenden nationalen und hie und da selbst confessionellen gegenseitigen Sympathieen oder Antipathieen der Landeseinwohner im Allgemeinen, und daher wohl auch des Richterstandes, dann, wenn die Beurtheilung über das Dasein oder Nichtdasein der Schuld eines Angeklagten bloß dem subjectiven Ermessen der Richter anheimgestellt, und nicht durch gesetzliche Beweisregeln gebunden sein würde, nur zu leicht auch objectiv unbegründete Freisprechungen oder Schuldig-Erkenntnisse herbeiführen könnten.*) —

Endlich mochte sich die vaterländische Gesetzgebung drittens durch die über die St. P. O. vom Jahre 1850, so wie über das in den ehemals ungarischen Ländern bestandene Strafverfahren, wo beiderseits keine gesetzlichen Beweisregeln bestanden, sondern die Entscheidung über die Thatfrage der freien Ueberzeugung und beziehungsweise dem Gewissen der Richter anheimgestellt war, gemachten Erfahrungen nicht gerade aufgemuntert gesehen haben, dieses System beizubehalten. Je nach Verschiedenheit der Bildung der einzelnen Richter und des bei gewissen Gerichtshöfen, zumal in den letztgenannten Ländern, allmälig eingetretenen Usus wurden hierbei wirklich die mannigfaltigsten Maximen als s. g. natürliche Beweisregeln in Anwendung gebracht, und in Beziehung auf die Glaubwürdigkeit der Zeugen so wie selbst hinsichtlich der Rechtfertigung der eines Verbrechens beschuldigten Personen, je nach ihren persönlichen und Standes-Verhältnissen die sonderbarsten Grundsätze befolgt. Dieß galt insbesondere im Verhältnisse des Unadeligen zu dem Adeligen, welch' letzterer sowohl nach den älteren Gesetzen, als de usu, selbst durch das übereinstimmende Zeugniß mehrerer, wenn gleich beeidigter Zeugen der Schuld kaum über-

*) Selbst der k. bairische Staatsrath Arnold, obgleich er die österreichischen Zustände gewiß nur aus der Fernsicht, und nicht aus eigener Erfahrung kennt, äußert sich in seiner kritischen Beurtheilung unseres vorliegenden Gesetzes über den in Frage stehenden Punkt (im Gerichtssaal, Märzheft des Jahrgangs 1854, Seite 223) dahin, daß die österreichische Strafproceßgesetzgebung vermöge der in Oesterreich bestehenden ganz eigenthümlichen Verhältnisse unter der Voraussetzung, daß das neue Gesetz für alle Kronländer gegeben werden sollte, von einer gesetzlichen Beweistheorie nicht Umgang nehmen konnte. Ueber den Inhalt der dießfälligen Bestimmungen unseres neuen Gesetzes selbst spricht er sich aber ebenda in folgenden Worten aus: „Die im neuen Gesetze enthaltenen Beweisregeln sind höchst vorsichtig verabfaßt, sichern gegen ungerechte Verurtheilung, wie gegen ungerechte Freisprechung, so weit es durch gesetzliche Regeln geschehen kann, und werden — obgleich mit Recht nicht unbedingt bindend — gewiß gute Folgen haben. — Sie erinnern in dieser Beziehung etwas an die englischen Beweisregeln, welche ebenfalls, obgleich nicht bindendes Gesetz, doch vox großer Autorität sind." — (Vergl. über die englischen Beweisregeln unten auf Seite 290 die Note *).

Digitized by Google

wiesen werden konnte, während im umgekehrten Falle der Beweis der Schuld gegen den Unadeligen nicht selten sogar durch das Zeugniß Eines adeligen Zeugen als hergestellt betrachtet wurde; bei Geistlichen wurde gar kein Zeugeneid gefordert, sondern sie deponirten ad conscientiam sacerdotalem. oder lehnten in Criminalsachen jede Zeugenschaft ab; Juden gegen Christen konnten gar nie ein gültiges Zeugniß ablegen; — über die Frage, ob etwa auch durch Mitschuldige ein Beweis hergestellt werden konnte, bestand nicht einmal ein Usus; ebenso mannigfaltig und schwankend war der Usus über den Indicien-Beweis, u. s. f. — Allein selbst in solchen Ländern, wo doch eine halbhundertjährige Praxis der in dem Strafgesetze vom 3. September 1803 enthaltenen trefflichen Beweisregeln sichere Leitsterne auf dieser Irrfahrt menschlicher Urtheile dargeboten hätte, wurde bei der im §. 287 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 den Strafgerichten aufgetragenen „sorgfältigen und genauen Prüfung der in der Hauptverhandlung vorgeführten Beweismittel in Ansehung ihrer Glaubwürdigkeit und Beweiskraft sowohl einzeln, als auch in ihrem Zusammenhange" von den verschiedenen Gerichtshöfen nach den mannigfaltigsten Grundsätzen und selbstgebildeten Beweisregeln vorgegangen.*) — Insbesondere wurde der schon oben zum §. 236 (Seite 270 und 271 d. W.) angegebene eigentliche Brennpunkt der Beweiskraft des Zeugenbeweises von vielen Richtern gänzlich verkannt, und derselbe häufig nur in der persönlichen Glaubwürdigkeit einzelner Zeugen, statt vielmehr zunächst in der inneren Uebereinstimmung der Aussagen mehrerer Zeugen gesucht, daher auch die Verurtheilungen auf der Grundlage der Aussage Eines (vereinzelten) Zeugen seither nicht zu den Seltenheiten gehörten, zumal dann, wenn die Richter hie und da, ihrer Würde und ihrer erhabenen, ihnen von dem Gesetze eingeräumten Unabhängigkeit im Judiciren (welche gewiß auch fortan von dem höchsten Gesetzgeber unantastbar erhalten werden will) uneingedenk, und nur bemüht, ihre eigene politisch-gute Gesinnung zu manifestiren, bei s. g. politischen Verbrechen, sei es nun aus übelverstandener Willfährigkeit für jeden Antrag des Staatsanwaltes (der sich doch in ganz anderer Lage als der Richter befindet) oder aus übertriebener Aengstlichkeit, nicht selten auf die einseitige, und oft durch nichts Anderes unterstützte Aussage Eines (einzigen) Zeugen oder Angebers hin Verurtheilungen aussprachen, welche bei unbefangener Prüfung nach vernünftigen Beweisregeln, und wohl auch nach den Beweisnormen des Gesetzes vom Jahre 1803, und der gegenwärtigen St. P. O. nimmermehr hätten erfolgen können. — Solchen Richtern wird daher die neue gesetzliche Beweistheorie eine Beruhigung, ein unverrückbarer Anhaltspunkt für ihr eigenes sicheres Urtheil, und eine Schutzwehr gegen diejenigen vermeintlichen, gewiß nur erträumten Gefahren sein, welche sie für ihre eigene Existenz, oder mindestens für ihren eigenen Ruf in Beziehung auf die

*) Vergl. z. B. die Note auf Seite 238 d. W.

Digitized by Google

bei ihnen selbst vorauszusetzende politische Gesinnung zu besorgen wähnten, sobald sie nicht bei jedem noch so geringen Verdachte oder Anscheine eines Beweises mit exorbitanter Strenge ein „Schuldig" aussprechen würden. — Es wurde daher das vorliegende eilfte Hauptstück unseres neuen Strafproceß-Gesetzes auch bereits wirklich von dem größten Theile der vaterländischen Richter, so wie von den Rechtsanwälten im Interesse aller Angeklagten, als eine willkommene Schutzwehr der Gerechtigkeit nach den verschiedensten Richtungen hin dankbar begrüßt, und die damit erfolgte Wiedereinführung einer gesetzlichen Beweistheorie, so viel wenigstens mir selbst darüber Stimmen aus speciell österreichischem Standpunkte bekannt geworden sind, im Allgemeinen gewünscht, und nur hie und da von vereinzelten Stimmen im Interesse der Anklage bedauert, weil es in Zukunft dem öffentlichen oder Privatankläger nicht mehr gelingen wird, eine Verurtheilung dieses oder jenes (wenigstens von dem Ankläger, aber freilich nicht selten auch nur von ihm!) für schuldig gehaltenen Angeklagten durchzusetzen — — — allein darauf wurde schon oben geantwortet. Nicht die Durchsetzung der Verurtheilung eines jeden Angeklagten um jeden Preis, sondern vielmehr die Eruirung und Formalisirung der materiellen Wahrheit ist der Zweck des Strafprocesses, wornach daher in allen Fällen, wo die Schuld eines Menschen nicht über alle Zweifel gewiß gemacht wurde, von menschlichen Richtern nur das bescheidene „Non liquet" ausgesprochen werden darf und soll! — —

War hiernach unsere vaterländische Gesetzgebung einmal darüber mit sich einig, daß eine (negative) gesetzliche Beweistheorie, und zwar nicht bloß als eine Instruction etwa zur Belehrung des Richterstandes (womit ja wieder nur eine halbe Maßregel geschehen sein würde), sondern als (negativ) bindende Norm in das Strafproceß-Gesetz selbst aufgenommen werden soll: so blieb auch für unsere vaterländische Gesetzgebung bei der Frage, welche von den verschiedenen bereits bekannten gesetzlichen Beweistheorieen*) etwa zur Grundlage in unserem neuen Gesetze genommen werden soll, kaum mehr eine Wahl. Es hatten sich nemlich die in unserem Strafgesetze vom 3. September

*) Es kommen nemlich solche gesetzliche Beweisregeln vor im bairischen Strafgesetzbuche vom 16. Mai 1813, II. Theil, Art. 259—343; —
im oldenburgischen vom 10. September 1814, II. Theil, Art. 742—826; —
in der württembergischen St. P. O. vom 22. Juni 1843, Art. 284—339; —
in der badischen vom 6. März 1845, §§. 248—271; — und
in dem Gesetzbuche des Königreichs der Niederlande vom Jahre 1836, Tit. XXII, Art. 428—445.
Gewissermaßen gehören hierher auch noch die bekannten Beweisregeln des brittischen, schottischen und nordamericanischen Strafprocesses (rules of evidence), obgleich sie bekanntlich nicht eine eigentlich gesetzliche Beweislehre sind, sondern nur auf langer Rechtsübung, zum Theile wohl auch auf einzelnen Statuten beruhende, übrigens in unbestrittener und constanter Praxis bei der Entscheidung über die Thatfrage selbst den Geschwornen zur Norm dienende (größtentheils negative) Beweisregeln sind. —

Digitized by Google

1803 (§§. 396—414 des I. und §§. 350—377 des II. Theils) enthaltenen, eben so einfach, als präcis gefaßten Beweisregeln, in den darüber seit einem halben Jahrhundert gemachten Erfahrungen im Allgemeinen als trefflich und zureichend bewährt, so daß nur wenige Punkte einer Umgestaltung, Verbesserung, Ergänzung oder bestimmten Textirung bedürftig erschienen. Darum schien es um so angemessener, eben diese älteren Gesetzes-Vorschriften auch dem neuen Gesetze zur Unterlage zu geben, da hiermit dem vaterländischen Richterstande nur wohlbekannte und deßhalb auch ohne Schwierigkeit wieder in Uebung zu setzende Normen vorgezeichnet werden. Dieß gilt theilweise sogar gegenüber den ehemals ungarischen Ländern, nicht nur darum, weil in denselben nunmehr auch viele Strafrichter und Staatsanwälte fungiren werden, welche früher in solchen Kronländern ihre Praxis nahmen, wo das Strafgesetz vom 3. September 1803 in Geltung war, sondern insbesondere auch deßhalb, weil selbst in diesen Ländern, trotz des daselbst bisher bestandenen, und früher bestandenen sehr schwankenden Usus in Beziehung auf die Beweislehre im Strafprocesse, dennoch manche Richter faktisch, nach den Andeutungen des in der ungarischen Criminal-Praxis vielfach maßgebenden Vuchetich („institutiones juris criminalis hungarici, Budae, 1819") wenigstens theilweise, die, weil in sich ganz trefflich erkannten, Beweisregeln des genannten (für die österreichisch-deutschen Länder bestandenen) Strafgesetzbuches vom Jahre 1803 zur Richtschnur nahmen.*) —

Das gegenwärtige Gesetz war demnach nur bemüht, die in den eben citirten Paragraphen des St. G. B. vom Jahre 1803 enthaltenen analogen Vorschriften nach den Ergebnissen der hierüber gewonnenen Erfahrungen, so wie der neuesten Wissenschaft in Einzelnheiten zu verbessern und zu vervollständigen, und dem in der gegenwärtigen St. P. O. angenommenen accusatorischen und mündlichen

*) Aus den oben angeführten Gründen mochte sich die neueste vaterländische Strafproceß-Gesetzgebung nicht veranlaßt gesehen haben, eine von dem Herrn Oberlandesgerichtsrathe von Würth bereits im Jahre 1851 ausgearbeitete, und von ihm in der Gerichtszeitung vom Jahre 1852, Nr. 27, 28 und 29, veröffentlichte „Vorschrift über den Beweis in Strafsachen", welche übrigens größtentheils den oben bezogenen Vorschriften der badischen St. P. O. vom 6. März 1845 nachgebildet war, unserer dermaligen St. P. O. zu Grund zu legen. Jene Vorschrift war bestimmt, als „Instruction" den Strafgerichten in Ungarn, Kroatien, Slawonien, der serbischen Wojwodschaft und in Siebenbürgen mitgetheilt zu werden, da man sich damals mit dem Gedanken beschäftigte, die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 „nur mit Ausnahme des Geschwornengerichtes" auch in diesen Kronländern einzuführen, „indem die mit den speciellen Landesverhältnissen dieser Länder vertrauten Personen sich einstimmig für die Nothwendigkeit negativer Beweisregeln ausgesprochen hatten". — — Uebrigens spricht sich in eben dieser Mittheilung auch v. Würth dahin aus: „daß für das künftige Strafverfahren in Oesterreich wenigstens im Geiste der mehrerwähnten a. h. Beschlüsse vom 31. December 1851 die Einführung einer negativen Beweistheorie mit bindender Gesetzeskraft unerläßlich nothwendig sei." — — —

Digitized by Google

Strafprocesse anzupassen (§. 259), außerdem aber im Wesentlichen eben diese älteren Vorschriften wieder aufzunehmen.*) —

Es sei mir daher erlaubt, auch in der folgenden Darstellung nur diejenigen Punkte des vorliegenden eilften Hauptstückes zu beleuchten, in welchen das jetzige Gesetz Abänderungen der früheren analogen Vorschriften anzuordnen für gut fand. —

Es ist vollkommen richtig, was Mittermaier (a. a. O. Seite 139) bemerkt: „daß der Kernpunkt der Beweislehre nach unserer vorliegenden neuen St. P. O. in dem

§. 260

liege, insoferne er den nach den Erfahrungen Englands so trefflich wirkenden Satz: daß da, wo vernünftiger Weise anzunehmende erhebliche Zweifel an der Schuld vorliegen, nicht verurtheilt werden darf." — — Unsere gegenwärtige St. P. O. hat hiermit nur den gleichen Grundsatz, der bereits in dem St. G. B. vom 3. September 1803 (I. Theil, §. 414) enthalten war, vervollkommt, und zwar zunächst schon dadurch, daß es im zweiten Absatze des §. 260 das wichtigste Corollar, welches aus diesem Grundsatze fließt, und welches, wie eben erwähnt wurde, den Kernpunkt der s. g. negativen Beweistheorie ausmacht, mit bestimmten Worten ausgedrückt und hervorgehoben hat, während dieser Zusatz in dem früheren St. G. B. gar nicht vorkam, sondern nur hie und da von dem einen oder anderen Doctrinär oder Praktiker schlußfolgerungsweise aus dem Gesetze, als schon in diesem selbst gelegen, heraus interpretirt wurde. Im Einklange hiermit hat auch die neue St. P. O. überall, wo das frühere Strafgesetz die kategorischen Ausdrücke: „dieß und jenes ist für rechtlich erwiesen zu halten, — oder als ein rechtlicher Beweis anzusehen — oder dient zum rechtlichen Beweise" u. s. f. gebraucht hatte (wie z. B. in den §§. 398, 404, 405, 406, 407 und 413 des I. Th. und §§. 351, 353, 354, 358, 359, 360, 364, 365, 369 und 370 des II. Theils), an deren Stelle die richtigere, und mit einer negativen Beweistheorie allein übereinstimmende Bezeichnungsart gewählt: „dieß oder jenes kann zum rechtlichen Beweise dienen", wie insbesondere die §§. 261, 262, 263, 264, 268, 269, 270, 271, 272, 278 und 279 zeigen. — Zudem unterscheidet sich das neue

*) Aus dem Grunde, weil in unserer neuen St. P. O. über die Beweislehre im Wesentlichen wieder die Grundsätze des St. G. B. vom 3. September 1803 aufgenommen sind, glaube ich des hochverdienten Altmeisters der österreichischen Criminalrechts-Literatur — Jenull — geistvollen Commentar über diesen Theil des alten Strafgesetzes (IV. Band, Seite 1—191), so wie „Kitka's treffliche, und insbesondere in praktischer Beziehung überaus lehrreiche Monographie: „die Beweislehre im österreichischen Criminal-Strafprocesse, Wien 1841" allen denjenigen nicht warm genug empfehlen zu können, welche sich einerseits mit den Gründen und dem Gesetze dieses, jetzt zum großen Theile wieder in Kraft gesetzten Theils unserer vaterländischen Strafgesetzgebung, und andrerseits mit dessen Fortbildung durch die späteren Novellen, und durch den Gerichtsgebrauch, so wie mit der dogmatisch-praktischen Erklärung des Gesetzes vertraut machen wollen. —

Digitized by Google

Gesetz im §. 260 von dem früheren §. 414 auch darin, daß nunmehr die innere Glaubwürdigkeit jedes Beweises, namentlich auch „aus dessen Wahrscheinlichkeit oder Unwahrscheinlichkeit nach dem natürlichen und gewöhnlichen Gange der Ereignisse in ihrem Zusammenhange" beurtheilt werden soll, welcher Beisatz in dem früheren Gesetze ebenfalls fehlte. — Endlich hat das neue Gesetz die dießfälligen Normen im §. 260 an die Spitze aller Bestimmungen über die rechtlichen Beweise, also „als leitenden Grundsatz" hingestellt, während die analoge Vorschrift in dem Strafgesetze vom Jahre 1803 erst am Schlusse der gesetzlichen Beweisregeln vorkam, wo sie häufig ganz unbeachtet blieb, oder wenigstens nicht als der die ganze gesetzliche Beweistheorie durchdringen sollende rothe Faden gewürdiget wurde. —

Die im

§. 261

geschehene Aufzählung der von dem Gesetze „als rechtliche Beweise" erklärten (sechs) verschiedenen Beweisarten soll nicht nur dazu dienen, um sogleich eine vollständige Uebersicht aller gesetzlichen Beweisarten und ihrer Gliederung zu erlangen, sondern insbesondere auch, im Einklange mit den in den §§. 262—282 folgenden Detail-Ausführungen, diejenigen Beweisarten als selbstständige rechtliche Beweise zu erklären, welche in dem früheren Gesetze wenigstens nicht ausdrücklich als solche erklärt, sondern nur unter andere Beweisarten hineingeschoben waren, daher auch bloß durch Combination verschiedener Gesetzesstellen, als von den übrigen Beweisarten geschiedene und eigene Beweise in Geltung gesetzt werden konnten. Dahin gehören: der richterliche Augenschein (vergl. §. 262 der gegenwärtigen St. P. O. mit den §§. 405, 238 und 246 des I. Th. des früheren Gesetzes); — der Befund der Sachverständigen (vergl. §. 263 der jetzigen St. P. O. mit §. 407 des I. und §. 365 des II. Th. des früheren Gesetzes); — der Beweis durch Urkunden (vergl. §§. 272—276 des neuen mit dem §. 406 des I. Th. und den §§. 357 und 358 des II. Th. des früheren Gesetzes), und zum Theile auch der zusammengesetzte Beweis (§. 278), worüber in dem älteren Gesetze ausdrücklich gar keine besondere Bestimmung vorkam.*) —

Bei dem durch die

§§. 264—268

geregelten Beweise durch das „Geständniß (eigenes Bekenntniß) des Beschuldigten" folgte das Gesetz fast wörtlich den bewährten analogen Vorschriften des früheren Gesetzes (§§. 399—403 und 413 des I. Theils), nur mit dem Unterschiede, daß es im §. 264 mehrfach sich präciserer Ausdrücke bediente, als in dem correlaten §. 399 des I. Theils des älteren Gesetzes gebraucht worden waren, und daß es nament-

*) Vergl. unten die Erörterung zu §. 278. —

Digitized by Google

lich unter lit. e des §. 264 mit Genauigkeit bestimmte: „daß nur das bei der mündlichen Schlußverhandlung vor dem erkennenden Gerichte, oder in dem Untersuchungs-Verfahren vor dem Untersuchungsrichter, oder vor dem nach §. 13 statt des Untersuchungsgerichtes einschreitenden Bezirks-Gerichte abgelegte (und in den beiden letzteren Fällen bei der mündlichen Schlußverhandlung vor dem erkennenden Gerichtshofe in seiner Glaubwürdigkeit weder überhaupt zerstörte, noch geschwächte — arg. ex §. 259, — noch insbesondere durch Widerruf bei der Schlußverhandlung erschütterte — arg. ex §. 235) Geständniß (der Schuld eines Verbrechens, Vergehens, oder einer Uebertretung wider den Beschuldigten) zum rechtlichen Beweise dienen könne.“*) — —

Außerdem hat das neue Gesetz im §. 268 die im §. 413 des früheren Gesetzes vorkommende Bestimmung „über den Beweis des bösen Vorsatzes“ in dem Falle, wenn er zwar die Verübung der That eingesteht, aber den Vorsatz läugnet, mehrfach vervollständiget; — indem es vorerst die dießfällige Beweis-Vorschrift nicht bloß, wie es in dem eben citirten §. 413 geschehen war, auf den Fall einschränkt: „wenn der Beschuldigte den bösen Vorsatz (gänzlich) läugnet“ (oder wie sich das jetzige Gesetz genauer ausdrückt: „wenn er angibt, daß er bei der von ihm eingestandenen Verübung der That nicht mit bösem Vorsatze gehandelt habe“); sondern dieselbe (im Einklange mit

*) In Beziehung auf die etwa mit einem Verbrechen oder Vergehen concurrirenden, und daher in diesem Falle nach §. 40 ebenfalls der Strafgerichtsbarkeit des über das Verbrechen oder Vergehen verhandelnden Gerichtshofes zustehenden Uebertretungen hat das Gesetz im Absatze e des §. 264 auch noch die Erweiterung beigefügt: „daß selbst das vor der Sicherheits-Behörde abgelegte Geständniß zum rechtlichen Beweise dienen könne, jedoch nur in so weit dieselbe in den im zweiten und dritten Absatze des §. 9 vorgesehenen Fällen zum Strafverfahren berufen ist.“ — Da nun aber die Sicherheitsbehörde eben vermöge der von dem Gesetzgeber selbst citirten Stellen des §. 9 zu einem Strafverfahren nur in Beziehung auf Uebertretungen berufen ist (sieh' die erst nach dem Drucke meiner oben auf Seite 109—112 d. W. vorkommenden Erörterung des §. 9 kundgemachte Verordnung vom 11. Mai 1854, Nr. 120 des R. G. Bl.), so ist einmal gewiß, daß sich derjenige Theil des §. 264 lit. e, welcher von der Beweiskraft des vor einer „Sicherheitsbehörde“ abgelegten Geständnisses spricht, sich nur auf Uebertretungen, daher zunächst auf das erst in dem XX. Hauptstücke geregelte „Strafverfahren wegen Uebertretungen“, und namentlich auf den §. 426 beziehen könne, und das bei den Gerichtshöfen vorkommende Verfahren über Verbrechen und Vergehen bloß insoferne betreffe, als mit einem Verbrechen oder Vergehen auch eine der im zweiten und dritten Absatze des §. 9 angedeuteten, und beziehungsweise nunmehr schon durch die citirte Verordnung vom 11. Mai 1854, Nr. 120 des R. G. Bl., genau bezeichneten Uebertretungen concurrirt, und als hinsichtlich der letzteren vorläufig eine Amtshandlung bei der Sicherheitsbehörde stattgefunden hat, wobei der Beschuldigte bereits ein Geständniß dieser Uebertretung abgelegt hatte; — vorausgesetzt jedoch, daß die Beweiskraft dieses Geständnisses nicht etwa bei der Schlußverhandlung vor dem Gerichtshofe zerstört oder geschwächt worden ist, da diese Beschränkung der Beweiskraft eines Geständnisses aus den oben im Texte citirten §§. 259 und 235 sich von selbst in Beziehung auf jedes, vor wem immer abgelegte Geständniß bezieht. — Daraus folgt also unzweifelhaft, daß dasjenige Geständniß, welches ein Beschuldigter bei einer Sicherheitsbehörde etwa über seine Schuld eines Verbrechens oder eines Vergehens, oder selbst einer nicht in dem Kreise der in der Verordnung vom 11. Mai 1854, Nr. 120 des R. G. Bl., aufgezählten Uebertretungen abgelegt hat, welches er aber späterhin bei dem Untersuchungsrichter, oder bei der mündlichen Schlußverhandlung vor dem erkennenden Gerichtshofe nicht bestätiget, sondern widerruft, nach unserem dermaligen Gesetze nicht zum rechtlichen Beweise dienen könne.

Digitized by Google

der im Schlußabsatze des §. 1 unseres materiellen Strafgesetzes vorkommenden Bestimmung) auch auf den Fall ausdehnt: „wenn er angibt, daß er (hierbei, nemlich bei der von ihm eingestandenen Berübung der That) ein geringeres Uebel als das wirklich erfolgte beabsichtiget habe“.*) — Folgerichtig hiermit ergänzte

*) Schon daraus, daß nunmehr unsere St. P. O. die im Schlußabsatze des §. 1 des materiellen Strafgesetzes vorkommende Bestimmung üben den von der älteren Doctrin sogenannten dolus indirectus ausdrücklich in das Straf-Proceß-Gesetz, und namentlich unter die Beweis-Vorschriften aufgenommen, daher mit dürrem Worte erklärt hat, daß es sich hierbei ausschließend um die Art handle, wie dieser böse Vorsatz bewiesen, und beziehungsweise, wie in dem Falle, wenn der Beschuldigte zwar den, unmittelbar auf die wirklich erfolgte That gerichteten Vorsatz läugnet, jedoch einen anderen, nemlich einen auf ein geringeres Uebel gerichteten bösen Vorsatz zugesteht, dennoch indirecte auch der erstere, nemlich der auf das wirklich entstandene Uebel gerichtete Vorsatz als erwiesen angenommen werden könne, — — ist zu entnehmen, daß der höchste Gesetzgeber selbst den §. 1 unseres materiellen Strafgesetzes in keinem anderen Sinne auffasse, als wie ihn meines Wissens Doctrin und Praxis in unserem Vaterlande seit einem halben Jahrhundert einstimmig erklären, daß es sich nemlich bei der Eintheilung des dolus in den s. g. directus und indirectus nicht um zwei nach ihrem inneren Wesen verschiedene Arten des Dolus, sondern lediglich um die verschiedenen Arten, das Dasein desselben zu erweisen, handle, indem der erstere unmittelbar aus dem eigenen Geständnisse des Beschuldigten erwiesen, der dolus indirectus aber wider dessen Läugnen aus der Beschaffenheit der Handlung und der sie begleitenden Umstände erschlossen, daher als indirect erwiesen angenommen wird. — Darum scheint mir, schon aus dem Standpunkte der von der Gesetzgebung selbst ausgegangenen Anschauung dieses §. 1, die entgegengesetzte Ansicht des Herrn Professors Rulf unrichtig zu sein, welcher neuestens (in Haimerl's Magazin für Rechts- und Staatswissenschaft, IX. Band, 3. Heft, Seite 316 u. fgg.) im s. g. dolus indirectus, und sofort im Schlußabsatze des citirten §. 1 wirklich eine nach dem inneren Wesen dem dolus directus entgegengesetzte Art des dolus erkennen will, und demnach behauptet, der Gesetzgeber habe hiermit den höchsten Grad der Fahrlässigkeit als Vorsatz erklären wollen. — Es ist hier nicht der Ort, näher in die Widerlegung der Argumente des Herrn Verfassers einzugehen, die mir in den wesentlichsten Punkten irrig erscheinen: nur Eines sei noch bemerkt. Wenn man demselben auch zugeben wollte, daß die von ihm verfochtene Meinung wirklich der ältesten Auffassung der schon vorlängst zu Grabe getragenen Eintheilung des dolus directus und indirectus entspreche, und in diesem Sinne namentlich auch in unsere Theresiana vom 31. December 1768 übergegangen war, so kann doch jener Theil seiner rechtshistorischen Digression, welcher auch in dem §. 7 des späteren Josephinischen, so wie der Strafgesetze von 1803 und 1852, nur einen Auszug aus den thereſianischen Bestimmungen erkennen will, schon darum nicht als richtig erkannt werden, weil in den späteren Gesetzen der bei dem s. g. Dolus indirectus in der Theresiana noch vorkommende Ausdruck: „Culpa“, welcher für die Richtigkeit der dort verfochtenen Ansicht zunächst entscheidend ist, gänzlich vermieden wurde, und weil wir darüber froh sein wollen und sollen, daß der Text unseres späteren, sowie des heutigen Strafgesetzes zu gutem Glücke so gefaßt ist, daß man ihm die von der späteren Doctrin geschehene richtigere, und der Gerechtigkeit entsprechendere Auffassung des s. g. dolus indirectus unterlegen könne, und daß man daher nicht mehr auf die alte Carpzoviſche Ansicht zurückzukehren brauche! — Herr Professor Rulf kämpfte hierbei zunächst nur gegen Kitka und Herbst, allein ich glaube, nicht unerwähnt lassen zu dürfen, daß er in diesem Punkte auch Jenull, und seit ihm, meines Wissens, wohl alle namhaften Autoritäten des österreichischen Criminalrechtes gegen sich habe, und daß, meines Wissens wenigstens, die höheren Criminal-Gerichte in Oesterreich auch in der Praxis, diese Frage — freilich in dem der Rulf'schen Ansicht entgegengesetzten Sinne — für vorlängst abgeschlossen ansehen. —

Digitized by Google

die jetzige St. P. O. die analogen Vorschriften des früheren §. 413 auch noch durch die nachstehenden zwei, in dem letzteren nicht vorgekommenen Verfügungen: „Es soll nemlich den ebenerwähnten beiden Angaben des Beschuldigten (nemlich der gänzlichen Läugnung alles bösen Vorsatzes, oder beziehungsweise der Zugestehung nur eines geringeren Vorsatzes) in der Regel (insoferne nemlich nicht der im letzten Satze dieses §. 268 bestimmte Ausnahmsfall eintritt, daß die aus der Untersuchung hervorkommenden besonderen Umstände und Verhältnisse des Falles denn doch die Wahrheit dieser Angaben erkennen lassen) insbesondere auch in jenen beiden Fällen kein Glaube geschenkt, und daher (trotz dieser Angabe) der böse Vorsatz, als auf die wirklich erfolgte That gerichtet erwiesen angenommen werden: „wenn das Uebel schon in der Handlung selbst gelegen ist" („was z. B. bei Schmähschriften, oder schon nach ihrem Inhalte aufreizenden Reden gegen die Regierungsform, Staatsverwaltung, Gesetze, Verfügungen der Behörden, ferner bei den schon in sich selbst ehrfurchtverletzenden Aeußerungen gegen die Person des Landesfürsten, bei Gotteslästerungen u. s. f. der Fall sein wird"), oder „wenn das (wirklich erfolgte) Uebel (wenn gleich nicht nothwendig, sondern auch nur) gewöhnlich aus solchen Handlungen zu erfolgen pflegt." —

In gleicher Art hat das gegenwärtige Gesetz in den

§§. 269—271

auch die Bestimmungen über den Zeugen-Beweis (worunter auch der Beweis durch Mitschuldige zu zählen ist — §. 261, Z. IV), worüber die analogen Vorschriften der §§. 403, 404 und 409—411 des I. Theils des St. G. B. vom Jahre 1803 mehrfache Zweifel und Lücken übrig gelassen hatten, genauer und vollständiger geregelt. —

Es hat nemlich

a. im §. 269 bei der unter den Buchstaben a—f vorkommenden Aufzählung der Bedingungen, unter welchen „die Aussage eines Zeugen überhaupt als glaubwürdig, und sofort die übereinstimmende Aussage von wenigstens zwei Zeugen als ein rechtlicher Beweis was immer für eines Thatumstandes (daher namentlich auch als rechtlicher Beweis der Schuld des Angeklagten, d. h. als Ueberweisung wider den läugnenden Beschuldigten) angenommen werden könne", sich fast durchweg genauer bezeichnender und schärferer Ausdrücke bedient, als dieß in den analogen Absätzen litt. a—f des früheren Gesetzes geschehen war, und denselben

b. unter dem Buchstaben g, im Einklange mit dem consequent durchgeführten Grundsatze der Mündlichkeit (Unmittelbarkeit) der Hauptverhandlung, beigefügt: „daß wieder nur die bei der mündlichen Schlußverhandlung (unmittelbar) vor dem erkennenden Gerichtshofe selbst abgelegten, oder doch bestätigten, oder nach Vorschrift der §§. 230 und 241 aus den Untersuchungsacten vorgelesenen (und in diesem letzteren Falle durch die übrigen Vorkommnisse der mündlichen Schlußverhandlung in ihrer Glaubwürdigkeit weder zerstörten, noch auch nur geschwächten — §. 259) Zeugenaussagen zu einem rechtlichen Beweise dienen können." — Dagegen hat die vorliegende St. P. O.

c. von der im §. 409 des früheren Gesetzes vorkommenden Bestimmung, wornach „die Ueberweisung des läugnenden Beschuldigten wegen eines Verbrechens durch Zeugen nur durch zwei solche

Digitized by Google

Zeugen hergestellt werden konnte, deren jeder zur Zeit des geschehenen Verbrechens das achtzehnte Jahr seines Alters zurückgelegt hat" — — völlig Umgang genommen, und in Ansehung des zur Glaubwürdigkeit eines Zeugen erforderlichen Alters desselben, außer der allgemeinen Norm: „daß sich aus der persönlichen Beschaffenheit des Zeugen kein gegründetes Bedenken gegen dessen Glaubwürdigkeit ergeben dürfe (§. 269 lit. e)", überhaupt nur auf indirecte Weise eine numerische Beschränkung aufgenommen, indem es vorschreibt: „daß die Zeugen-Aussage beschworen sein müsse (§. 269 lit. d)," wornach daher ein Beweis (was immer für eines Thatumstandes) durch beeidigte Zeugen, und rücksichtlich ein reiner Zeugenbeweis (vergl. dagegen §. 278) nur durch solche Zeugen hergestellt werden kann, „welche zur Zeit ihrer Abhörung das vierzehnte Lebensjahr zurückgelegt haben," weil sie nemlich vor diesem Alter nicht zur Beeidigung zugelassen werden dürfen (§. 132 lit. d und §. 239).*) — Die Weglassung der obigen Alters-Bestimmung, nemlich des achtzehnten Lebenjahrs der Zeugen (zurückbezogen sogar auf den Zeitpunkt des geschehenen Verbrechens) aus dem neuen Gesetze rechtfertiget sich wohl durch die allgemeine Betrachtung, daß ja die neue St. P. O. durch ihre Beweisregeln die Herstellung eines rechtlichen Beweises nicht über das Maß der Nothwendigkeit hinaus erschweren wollte, und daß gewiß auch jüngere Personen, als gerade solche, welche zur Zeit der begangenen strafbaren Handlung, welche sie zu bezeugen haben, das achtzehnte Lebensjahr zurückgelegt haben, — sowohl „nach ihrer persönlichen Beschaffenheit, als nach ihren Verhältnissen, und nach dem Inhalte ihrer Aussage" volle Glaubwürdigkeit verdienen können (§. 269 lit. e). — Das gegenwärtige Gesetz hat ferner

d. im §. 270 unter den Buchstaben a und b die Frage: „inwieferne durch die Aussage eines einzigen Zeugen ein (voller) rechtlicher Beweis über die objective Beschaffenheit einer strafbaren Handlung hergestellt werden könne?" mit scharf präcisirenden Normen gelöset, und sie daher von jenen mannigfachen Zweifeln und Controversen befreit, welche dießfalls der etwas dunkle Text des §. 404 litt. a und b des früheren Strafgesetzes, so wie das Justizhofdecret vom 20. Juli 1810, Nr. 905 der J. G. S., und die am gleichen Tage von der obersten Justizstelle an das böhmische Appellationsgericht erlassene (zwar sehr ausführliche, allein die an-

*) Bei dem Beweise durch Mitschuldige tritt nicht einmal diese Alters-Beschränkung ein, da sie in keinem Falle beeidet werden dürfen (§. 132 lit. a, §. 239 und §. 271 lit. a); — allein bei diesem Beweise wird der Mangel der in einer numerischen Bestimmung des Alters der Zeugen gesuchten Bürgschaft für die Glaubwürdigkeit ihrer Aussage durch andere, relativ strengere Erfordernisse, als selbst bei dem gewöhnlichen Zeugenbeweise zu ersetzen gesucht (vergl. §. 271 und die hier oben ad lit. f folgende Erörterung). —

Digitized by Google

geregten Zweifel fast noch mehr verwickelnde) Belehrung zurückgelassen hatten.*) Ueberdieß hat die gegenwärtige St. P. O.

e. im §. 270, Zahl 4, zu den analogen Vorschriften des §. 404 des St. G. B. vom Jahre 1803 eine ganz neue Anordnung hinzugefügt, welche sich durch die über die Beweisregeln des ebengenannten früheren Gesetzes gemachten Erfahrungen als ebenso nothwendig, wie zweckdienlich darstellte. Es geschah nemlich nicht selten, daß bei „fortgesetzten" und „wiederholten" Verbrechen zwar über verschiedene einzelne Theil-, und beziehungsweise Wiederholungsacte die vereinzelten Aussagen von Singular-Zeugen vorkamen, daß man aber dennoch keinen einzigen dieser Theilacte oder Wiederholungsfälle, und somit auch das ganze Verbrechen nicht als erwiesen annehmen konnte, weil keiner dieser einzelnen Acte für sich betrachtet durch die übereinstimmende Aussage zweier Zeugen, sondern jeder nur durch die Singular-Aussage

*) Bekanntlich war nach den ebenbezogenen früheren Gesetzen vorzugsweise die Frage streitig: „ob durch die Aussage Eines Zeugen, und namentlich desjenigen, an dem die strafbare Handlung verübt worden ist, die Beschaffenheit derselben (oder die einzelnen Momente des Thatbestandes) auch rücksichtlich jener Thatumstände rechtlich erwiesen werden könne, wodurch die That erst zum Verbrechen wird?" — Dieß ist nunmehr klar in den Absätzen a und b des §. 270 dahin entschieden, daß dieß in der Regel nicht der Fall sei, und ausnahmsweise nur in dem einzigen Falle stattfinden könne, wenn die Criminalität der That einzig nur von der Größe des Betrages des durch die That an baarem Vermögen oder an anderen schätzbaren Gegenständen verursachten Schadens abhängt. — Wenn also z. B. der Beschuldigte darauf beharrt, daß er die einem Anderen widerrechtlich entzogene Sache im Werthe von 20 Gulden demselben nur gestohlen habe, während der Beschädigte eidlich aussagt, daß der Thäter sie ihm geraubt habe; — oder wenn der Beschuldigte angibt, daß eine von ihm gestohlene Sache im Werthe von 10 Gulden offen gelegen sei, während der Bestohlene betheuert, daß sie versperrt gewesen sei, so kann in diesen beiden Fällen der von dem Beschädigten behauptete Thatumstand durch dessen Aussage allein nicht als erwiesen angesehen werden, weil von dem Dasein dieses Thatumstandes nach Maßgabe unseres materiellen Strafgesetzes (§. 173 vergl. mit §. 190 und §. 174 lit. c) in beiden Fällen die Entscheidung der Frage abhängt, daß (oder wie sich die lit. a des §. 270 ausdrückt: „ob") ein Verbrechen vorhanden sei, und im ersteren Falle überdieß durch die Aussage des Beschädigten eine andere Qualification der strafbaren Handlung, nemlich Raub, statt Diebstahl, also nach dem Wortlaute der ebenbezogenen Gesetzesstelle bewiesen werden sollte: „welche strafbare Handlung verübt worden sei." — — Dagegen würde in dem Falle, wenn der Beschuldigte zwar im Allgemeinen den Diebstahl eingesteht, oder dessen auf andere Weise überwiesen wird, jedoch der Betrag des gestohlenen Geldes oder der gestohlenen schätzbaren Sachen zweifelhaft wäre, die alleinige Aussage des Bestohlenen, wenn ihrer Glaubwürdigkeit sonst keine Bedenken entgegenstehen (§§. 259, 260 und 269 litt. e und f), über die Größe dieses Betrages selbst dann einen vollen rechtlichen Beweis herstellen können, wenn von ihm dieser Betrag in einer solchen numerischen Höhe angegeben und eidlich bestätiget würde, daß hiervon erst die Criminalität des Diebstahls abhängt, wenn also z. B. der Bestohlene behauptet, daß ihm mehr als 25 Gulden (§. 173 des materiellen Strafgesetzes), oder daß ihm unter den in dem §. 174 Zahl II, §. 175 Zahl II, oder §. 176 Zahl II des Strafgesetzes bezeichneten, und durch das eigene Geständniß des Diebes, oder auf irgend eine andere Art rechtlich erwiesenen (also nicht etwa ebenfalls nur durch die alleinige Aussage des Bestohlenen zu erhärtenden) Umständen ein Betrag von mehr denn fünf Gulden gestohlen worden sei.

Digitized by Google

Eines Zeugen dargethan war. Es handelt sich z. B. in Fällen eines wiederholten Verbrechens darum, daß wider die eines dreimaligen Raubes (§. 190 des Strafgesetzes) beschuldigten A und B der Eine Zeuge aussagt, daß er bei Gelegenheit einer am 15. December unternommenen Reise an einer bestimmten Wegesstrecke um 7 Uhr Abends räuberischer Weise von ihnen überfallen worden, aber glücklich entflohen sei; „während ein zweiter Reisender bestätiget, daß er eine Stunde später fast an demselben Orte von den nemlichen zwei Individuen A und B wirklich beraubt worden sei, und ein dritter unbetheiligter Zeuge, oder etwa der Postillon des an demselben Tage um 11 Uhr Nachts in der Entfernung einer Meile von dem ersterwähnten Orte mit Abschneidung der Pferdestränge angehaltenen und räuberisch überfallenen Postwagens angibt, daß er in den Thätern, welche zwar nicht ihn selbst, wohl aber die beiden im Postwagen gesessenen Passagiere beraubt haben, mit Bestimmtheit die ihm wohlbekannten A und B erkannt habe, obgleich die beiden beraubten Passagiere vor Schreck sich eine auch nur beiläufige Personsbeschreibung der ihnen überdieß persönlich unbekannten A und B in der Erinnerung zu behalten außer Stand waren; — oder es handelt sich in den Fällen einer fortgesetzten strafbaren Handlung um den Beweis des Verbrechens der Blutschande (§. 131 des Strafgesetzes) durch die Fortsetzung eines längere Zeit hindurch dauernden blutschänderischen Verhältnisses; — oder der durch eine Reihe mehrerer Theilacte fortgesetzten „Verführung zur Unzucht“ (§. 132, Zahl III ebenda); — oder um die Uebertretung des durch die längere Fortdauer eines bestimmten ehebrecherischen Verhältnisses begangenen Ehebruches (§. 502 ebenda); — oder etwa darum, daß Jemand des Verbrechens der Brandlegung beschuldiget wird, das er dadurch begangen haben soll, daß er ein Haus an verschiedenen Seiten oder Ecken in unmittelbar und ohne Unterbrechung nach einander folgenden Theilacten, also in fortgesetzter Einer Gesammtthätigkeit, in Brand gesteckt habe, und es treten in den ersten drei Fällen mehrere Zeugen auf, wovon jeder einzeln aussagt, daß er Einen, wohl aber jeder derselben einen anderen, der Zeit und etwa auch dem Orte nach verschiedenen blutschänderischen, Verführungs- oder ehebrecherischen Acte wahrgenommen habe, oder es sagen in dem letzterwähnten Falle drei Zeugen aus, daß der Eine den Beschuldigten zu einer bestimmten Zeit an der östlichen Seite des Hauses, der zweite ungefähr um dieselbe Zeit an der westlichen, und der dritte etwa an der nördlichen Seite das Feuer anlegen sah. In all' diesen Fällen können nunmehr, obgleich keiner dieser Wiederholungsfälle und rücksichtlich Theilacte durch die übereinstimmende Aussage zweier Simultan-Zeugen bestätiget erscheint, dennoch „wenn die strafbare Handlung öfters wiederholt, oder durch längere Zeit, oder in mehreren Theilacten fort-

Digitized by Google

gesetzt wurde,*) die einzelnen Wiederholungsfälle oder Theilacte derselben auch durch die Aussage je Eines Zeugen (unter den allgemeinen Beschränkungen des §. 260) als erwiesen angenommen werden, wenn solche Thatumstände durch mehr als zwei einzeln stehende (also mindestens durch drei sogenannte Singular-) Zeugen bestätiget werden, deren Angaben einander nicht widersprechen, und wenn die dadurch bestätigten Thatsachen mit einander im Zusammenhange stehen" (was z. B. in allen vorangeführten Fällen wirklich eintritt). —

Endlich hat das neue Gesetz

f. bei dem Beweise durch Mitschuldige im §. 271 die, im §. 410 des St. G. B. vom J. 1803 wenigstens nicht ausdrücklich vorkommende, Beschränkung: „daß die Ueberweisung eines läugnenden Beschuldigten nur durch solche Mitschuldige desselben hergestellt werden könne, welche (rücksichtlich der ihnen selbst zur Last fallenden Schuld) der Mitschuld an der nemlichen strafbaren Handlung geständig sind" — nunmehr mit deutlichem Worte beigefügt; — den im §. 411 des früheren Gesetzes normirten Beweis aber, durch die übereinstimmende Aussage Eines unbedenklichen Zeugen und Eines Mitschuldigen, unter die Bestimmungen über den zusammengesetzten Beweis verwiesen (§. 278 in Verbindung mit §. 140, Zahlen 2 und 5), wohin er nach seiner Natur (vergl. unten die Erörterung zu §. 278) auch wirklich gehört. —

Durch die

§§. 272—277

regelte das gegenwärtige Gesetz den Urkunden-Beweis im Strafprocesse in vollständigerer Weise, als es in den analogen Vorschriften

---

*) Wenn in neuester Zeit vom Herrn Dr. Lasch in einem Aufsatze: „Gedanken über „Fortsetzung", „Wiederholung" strafbarer Handlungen und über „Rückfall" in solche" (in der Gerichtszeitung Nr. 62—65 des laufenden Jahrgangs 1854) unter Anderen behauptet wird: daß der österreichischen Strafgesetzgebung der Gebrauch des Ausdruckes: „Fortsetzung einer strafbaren Handlung im Gegensatze der Wiederholung", in dem heut' zu Tage wenigstens rücksichtlich dieses Gegensatzes in der Wissenschaft und Praxis ziemlich ausgemachten, und auch mit dem gemeinen Sprachgebrauche übereinstimmenden, jedoch von dem Herrn Verfasser selbst aus legislativem Standpunkte bestrittenen Sinne, — fremd zu sein scheine, so hat der Verfasser offenbar die obige Stelle der neuen St. P. O. übersehen, aus welcher sich wohl mit Evidenz ergeben dürfte, daß auch unsere vaterländische Gesetzgebung die beiden Ausdrücke: „Wiederholung und Fortsetzung strafbarer Handlungen" in der allgemein üblichen Bedeutung auffasse, und daß es namentlich bei der Bezeichnung: „fortgesetzte strafbare Handlungen" mit dürrem Worte („wenn eine strafbare Handlung durch längere Zeit, oder in mehreren Theilacten fortgesetzt wurde") auf die bekannte Eintheilung in delicta facti continui und discontinui im Sinne der herrschenden Doctrin die (wohl auch durch die Natur der Sache geforderte) Rücksicht genommen habe. — Vergl. hierüber meine Erläuterung des materiellen Strafgesetzes, jedoch nicht bloß, wie Herr Dr. Lasch gethan hat, an den auf Seite 150 bis 152 vorkommenden Stellen, sondern vorzugsweise die erst bei der Beleuchtung des Gegensatzes einer bloßen „Fortsetzung" von „Concurrenz" vorkommende ausführliche Erörterung über „Fortsetzung" und „Wiederholung" auf Seite 471—475. —

Digitized by Google

der §§. 405 und 406 des I. Theils, und in den §§. 357—359 des II. Theils des oftgedachten älteren Gesetzes geschehen war.*) —

Die neue St. P. O. hob nemlich vorerst (im §. 272) den im älteren Gesetze mit Stillschweigen übergangenen Fall hervor: „wenn eine Urkunde oder Schrift die strafbare Handlung selbst enthält (d. i. also, das s. g. corpus delicti bildet);“ — wies sofort (im §. 273) darauf hin, daß Urkunden entweder, wenn sie nemlich von dem Beschuldigten selbst herrühren, ihrer wesentlichen Natur nichts Anderes als schriftliche (außergerichtliche) Geständnisse, oder, wenn sie von dritten Personen herrühren, schriftliche (außergerichtliche) Zeugnisse seien, und daß daher folgerichtig ihre Beweiskraft nur nach denjenigen Kriterien bei urtheilt werden kann, welche das Gesetz für das außergerichtliche Geständniß (des Beschuldigten), und beziehungsweise für eine außergerichtliche Zeugenaussage festgesetzt hat. Da nun aber das Gesetz einem außergerichtlichen Geständnisse (des Beschuldigten) nur die Kraft einer unvollständigen Beweisart zugestanden hat (§. 140 Zahl 1), ein außergerichtliches Zeugniß (Eines oder mehrerer Zeugen) aber nicht einmal ausdrücklich unter die im Gesetze speciell, obgleich nur beispielsweise aufgezählten**) unvollständigen Beweisarten oder sonstigen näheren rechtlichen Verdachtsgründe aufgenommen hat, dasselbe daher auch nur aus den allgemeinen Grundsätzen der §§. 135, 137 und 279 Z. 2 („rechtliche Verdachtsgründe von der in den §§. 138—140 angeführten Art, oder von gleicher Stärke“) vermöge einer besonderen Concludenz der concreten Umstände eines einzelnen Falles, als ein näherer rechtlicher Verdachtsgrund,***) und beziehungsweise als ein in Verbindung mit anderen unvollständigen Beweisarten oder Verdachtsgründen zur Ueberweisung dienen könnender Beweis-Moment erkannt werden kann: so mußte es im §. 273 folgerichtig beifügen: „daß die Bestimmung, ob und inwieferne derlei Urkunden oder Schriften (als integrirende Factoren

*) Dabei mag jedoch nicht unbemerkt bleiben, daß bei dem in Frage stehenden Punkte die Bestimmungen des zweiten Theils des genannten Strafgesetzes zum Theile vollständiger waren, als die analogen Vorschriften des ersten (außerdem in der Regel um Vieles genauer und vollständiger textirten) Theils, indem namentlich der §. 357 des erwähnten zweiten Theils mehrere in dem ersten Theile ungelöst gebliebene Fragen zu lösen bemüht war, und mittelbar bereits auf mehrere derjenigen Lücken hinwies, welche erst das gegenwärtige Gesetz (§§. 272—274) vollständig auszufüllen suchte. —

**) Vergl. Seite 202 und 203 d. W.

***) Dabei wird nemlich immer im Auge zu halten sein, daß das Gesetz selbst im §. 142 „die in Schriften (oder Urkunden) anderer Personen vorkommenden Beschuldigungen oder Hindeutungen auf eine Person als Thäter einer „gewissen strafbaren Handlung“ nur als einen entfernteren, für sich allein noch nicht einmal zur rechtlichen Beschuldigung gegen diese Person zureichenden Verdachtsgrund erklärt hat; es kann daher ein solches schriftliches Zeugniß eines Zeugen gegen einen Beschuldigten für sich allein, in der Regel umsoweniger bei der Ueberweisung desselben aus dem Zusammentreffen rechtlicher Verdachtsgründe, als ein selbstständiger rechtlicher Verdachtsgrund, und als ein für sich bestehender Beweisfactor in Rechnung und Zählung gebracht werden (§. 279 Z. 2 und §. 280). —

Digitized by Google

eines durch sie, in Verbindung mit noch anderen für sich allein unvollständigen Beweismomenten, herzustellenden rechtlichen Beweises) Glauben verdienen, sei nach den über den zusammengesetzten Beweis aufgestellten Regeln zu beurtheilen." — Im §. 274 suchte das neue Gesetz die in dem früheren Gesetze ebenfalls mit Stillschweigen übergangenen Fragen: „inwieferne die geläugnete Echtheit einer Urkunde oder Schrift auch durch Vergleichung der Handschriften erwiesen" und „ob der Abläugnung der Echtheit des Inhalts einer Urkunde trotz der Anerkennung der Echtheit der Unterschrift ein Glaube beigemessen werden könne?" in einer Weise zu lösen, welche dem Richter zwar Fingerzeige für sein Verhalten hierbei andeutet, allein in der Erwägung, daß es gerade bei diesen zwei Punkten so vielfach auf oft ganz kleinliche concrete Umstände des einzelnen Falles ankommt, seinem vernünftigen Ermessen einen hinlänglichen Spielraum einräumt. —

Wenn aber weiterhin das Gesetz in Beziehung auf „öffentliche Urkunden" in den §§. 275 und 276 ausnahmsweise (übrigens zum einzigen Male) von seiner oben (Seite 260) hervorgehobenen Sprechweise abweicht, und kategorisch erklärt: „öffentliche Urkunden und namentlich auch gerichtliche Protocolle sind als rechtliche Beweise anzusehen": — so möge dieß seine Rechtfertigung einerseits in der Rücksicht für die Aufrechthaltung der Autorität der Staatsbehörden, und and'rerseits in der gerade bei dieser Stelle zur Vermeidung jedes Mißverständnisses von dem Gesetze ausdrücklich wiederholten Beschränkung finden: „wenn gegen die Glaubwürdigkeit einer solchen Urkunde überhaupt keine gegründete Bedenken vorkommen, und wenn insbesondere der Aussteller einer öffentlichen Urkunde aus dieser Amtshandlung weder Vortheil noch Schaden zu erwarten hat. —

Da es sich in den in §§. 275 und 276 bezeichneten Fällen immer nur entweder um die Bezeugung eines vor mehreren Amts-Personen vorgenommenen Amts-Actes, oder um die über einen, bereits von einer öffentlichen Behörde vorgenommenen, Amtsact auszufertigende Amts-Urkunde handelt, so konnte das Gesetz in diesen Fällen auch ohne Gefährde, der — wenn gleich nur von einem einzigen Beamten ausgegangenen — öffentlichen Urkunde, zumal unter den angegebenen Beschränkungen, vollen Glauben schenken, weil die Richtigkeit des Inhalts einer solchen Urkunde bei vorkommenden Zweifeln darüber sehr leicht auf anderen Wegen sichergestellt oder controlirt werden kann. — Anders aber ist es, wenn, abgesehen von diesen Fällen, ein einzelner öffentlicher Beamter oder Diener im Namen der Staatsbehörde Amtsverrichtungen vornimmt, z. B. Jemanden angeblich auf frischer That einer strafbaren Handlung verhaftet, oder wenn ein Untersuchungsrichter oder Gerichts-Commissär ganz allein ein Untersuchungs-Gefängniß betritt, um etwa daselbst eine Visitation vorzunehmen u. dergl. — Hier war die Gesetzgebung sorgfältig darauf bedacht, die Unschuld der einer strafbaren Handlung beschuldigten Personen selbst gegen die aus der Natur der hierbei obwaltenden Verhältnisse leicht zu besorgende Befangenheit

Digitized by Google

oder Voreingenommenheit der öffentlichen Aufsichts-Organe, so wie der Executiv-Beamten oder -Diener und Untersuchungs-Richter wider den Beschuldigten, in Schutz zu nehmen. Dieß beweiset der §. 277, wornach „außer den eben erst erörterten Fällen der §§. 275 und 276, Zeugnisse einzelner Beamten oder Diener selbst über Amtsverrichtungen oder über Umstände, welche während einer strafgerichtlichen Untersuchung oder Verhandlung vorkommen, nur den Aussagen eines anderen Zeugen gleichzuhalten sind." — —

In den

§§. 278—282

ordnete endlich unser Gesetz die Beweisregeln über den „zusammengesetzten Beweis". —

Wenn darunter nach dem unbestrittenen Sprachgebrauche der Wissenschaft und Gesetzgebung*) derjenige Beweis verstanden wird, „welcher durch das übereinstimmende Resultat mehrerer Beweisgründe (oder mehrerer Beweismittel verschiedener Gattung), gebildet wird, von welchen keiner für sich einzeln eine juristische Gewißheit erzeugen kann (oder jeder für sich einzeln zur Begründung rechtlicher Gewißheit nach Vorschrift des Gesetzes unzureichend ist)": — so hatte unser Gesetz doch gewiß die Gründe der Logik für sich, wenn es auch den s. g. Indicienbeweis („Beweis der Schuld eines läugnenden Beschuldigten aus dem Zusammentreffen von Verdachtsgründen") unter den zusammengesetzten Beweis, als eine Unterart desselben, eingereiht hat, da ja auch bei dem Indicienbeweise der Beweis, oder die rechtliche Gewißheit der Schuld nur durch die Verbindung (Zusammensetzung und Uebereinstimmung) mehrerer und von einander verschiedener Beweisgründe (vergl. insbesondere §. 280) hergestellt wird. Diese Bezeichnung des s. g. Indicienbeweises als eine Unterart des zusammengesetzten Beweises scheint um so richtiger im Sinne und Sprachgebrauch des österreichischen Strafproceß-Gesetzes zu sein, als dasselbe auch die unvollständigen Beweisarten zugleich unter die Rubrik „Verdachtsgründe" eingereiht, und nicht nur dem Namen nach, sondern auch hinsichtlich ihrer Rechtswirkung, unter dieser Gattungsbezeichnung behandelt hat (§§. 140, 142, 279 Z. 2, und 280), und als daher auch der Beweis durch das Zusammentreffen mehrerer unvollständiger Beweisarten entgegen wieder als ein Beweis „aus dem Zusammentreffen mehrerer Verdachtsgründe bezeichnet werden kann und als überdieß der Indicienbeweis häufig wirklich nichts Anderes als ein aus mehreren unvollständigen Beweisarten zusammengesetzter Beweis

*) Vergl. statt vieler hierin durchweg übereinstimmenden Werke, auch bloß „Mittermaier, das deutsche Strafverfahren, 4. Auflage, §. 186", wo zugleich die einschlägige Literatur citirt wird, und desselben berühmten Verfassers „Beweis im Strafprocesse, Darmstadt, 1834, Seite 459—463"; — dann das bairische Strafgesetz von 1813, II. Theil, Art. 331; — das oldenburgische von 1814, II. Theil, Art. 814; — die badische St. P. O. vom 6. März 1845, §. 265, u. m. a.

Digitized by Google

ist (sieh insbesondere §. 284 lit. a)." — Hieraus wird also zugleich klar, daß unser Gesetz sowohl in dem zusammengesetzten Beweise im engeren Sinne (d. i. dem aus mehreren unvollständigen Beweisarten vereinigten Beweise, §. 278), als auch in dem Beweise aus dem Zusammentreffen mehrerer Verdachtsgründe ein und dieselbe Gattungs-Natur, nemlich das Wesen eines aus mehreren Beweisgründen zusammengesetzten Beweises erkannt, und eben deßhalb beide zusammen richtig mit diesem gemeinschaftlichen Gattungs-Namen bezeichnet,*)

*) Die obige ausführliche Rechtfertigung eines rein theoretischen Momentes unseres neuen Gesetzes, nemlich der von demselben gewählten Bezeichnung: „zusammengesetzter Beweis" in jener weiteren Bedeutung, wornach dieses Wort (als Gattungs-Ausdruck) auch den Indicienbeweis einschließt, schien mir nur deßhalb nothwendig, um sie gegen den scharfen Tadel in Schutz zu nehmen, womit der Gebrauch, den unser neues Gesetz von diesem Worte gemacht hat, von dem Beurtheiler desselben in der Gerichtszeitung (Nr. 109 vom 10. September 1853) angegriffen wird. Er äußert sich darüber in folgenden Worten: „Dagegen wurde der Beweis durch Anzeigungen oder Indicienbeweis, d. i. der Beweis aus dem Zusammentreffen mehrerer Verdachtsgründe in der neuen St. P. O. mit dem in der Wissenschaft und in vielen deutschen Gesetzen sogenannten zusammengesetzten Beweise, d. i. mit dem Beweise aus dem Zusammentreffen einzelner, für sich allein zur Herstellung eines vollen Beweises unzureichenden unmittelbaren, Beweismittel mit anderen unmittelbaren Beweismitteln oder mit Anzeigungen (!) ebenso, wie dieß der Sache nach in dem Patente vom 6. Juli 1833 geschehen war, zusammengeworfen (?), und unter der gemeinschaftlichen Benennung „zusammengesetzter Beweis" behandelt, während eine gesonderte Behandlung dieser zwei Beweisarten, wie wir glauben, der Natur der Sache mehr entsprochen hätte (— Ist denn diese gesonderte Behandlung der beiden eben angedeuteten Unterarten der Gattung: „zusammengesetzter Beweis" nicht wirklich im Gesetze scharf durchgeführt, indem es sie mit a und b bezeichnet, und in dem §. 278. im Gegensatze der §§. 279—282 genau auseinanderhält?), und insbesondere für den Indicienbeweis, der doch nach den Grundsätzen der Wissenschaft (?) stets als eine besondere (will das sagen, auch eine in seinem Wesen von dem zusammengesetzten Beweise verschiedene?) Beweisart anerkannt wurde, kaum eine unglücklichere Benennung gefunden werden könnte." — —

Kommt nicht der Herr Verfasser durch seine Kritik mit seiner eigenen Charakteristik des zusammengesetzten Beweises in Widerspruch, wenn er selbst zugesteht, daß dieser allerdings auch in einer Verbindung mehrerer unvollständiger Beweismittel mit Anzeigungen bestehen könne, also im Grunde doch zugesteht, daß der aus der Verbindung mehrerer Anzeigungen sich ergebende Beweis ebenfalls eine Art des zusammengesetzten Beweises sei, und umsomehr mit diesem Gattungsnamen bezeichnet werden dürfe, wenn das Gesetz, wie dieß bei unserer St. P. O. der Fall ist, selbst die s. g. unvollständigen Beweisarten als Anzeigungen erklärt, daher in jedem zusammengesetzten Beweise zuletzt einen aus der Verbindung mehrerer Anzeigungen zusammengesetzten Beweis erkennt? — — Zum Glücke ist, wie schon angedeutet, die ganze Controverse, und hiermit auch die etwas herbe Kritik des genannten Herrn Verfassers über diesen Punkt unseres neuen Gesetzes — ohne alle praktische Bedeutung, da es sich ja dabei ausschließend um die Frage handelt, ob die von dem Gesetze gewählte Bezeichnung auch theoretisch ganz richtig sei, was ich übrigens nachgewiesen zu haben glaube. — — Um aber statt vieler Citate gegen die Behauptung des Herrn Verfassers, — aus dem reichen Umfange der dießfälligen Literatur nur Einen, aber einen österreichischen Schriftsteller zu berufen, erwähne ich, daß Kitka in seiner schon oben erwähnten „Beweislehre im österreichischen Criminal-Strafprocesse, in der Note auf Seite 268 wörtlich sagt: „Die Ueberweisung aus dem Zusammentreffen der Umstände (Anzeigungen) wird **in der Literatur** auch eine zusammengesetzte Ueberweisung genannt, weil sie sich theils auf Zeugen, welche von der unmittelbaren Verübung der That Wissenschaft haben, theils auf die eigentlichen Anzeigungen gründet."

Digitized by Google

aber zugleich dadurch von einander unterschieden und auseinandergehalten hat, daß nach dem klaren Wortlaute des §. 278 durch den ersteren, nemlich durch das übereinstimmende Zusammentreffen zweier (oder mehrerer) unvollständiger Beweisarten „**jeder Thatumstand**“ (also allerdings auch die Schuld des läugnenden Beschuldigten, was übrigens auch durch den §. 281 lit. a noch ausdrücklich bestätiget wird) rechtlich erwiesen werden“; — durch das „Zusammentreffen anderer rechtlicher Verdachtsgründe“ nach der bestimmten Vorschrift des §. 279 aber nur „eine Ueberweisung des die That läugnenden Beschuldigten stattfinden kann.“ — Durch die Anordnung des §. 278 hat nun unser dermaliges Gesetz eine der empfindlichsten Lücken in den Beweisregeln des früheren Gesetzes ausgefüllt, welche namentlich auch auf den Indicienbeweis nachtheilig reagirt hatte. Es handelte sich nemlich insbesondere darum, ob denn nicht auch der objective Thatbestand einer strafbaren Handlung, und einzelne Momente desselben (einzelne Bestandtheile, Merkmale oder Umstände der objectiven Beschaffenheit der That) durch das übereinstimmende Zusammentreffen zweier unvollständiger Beweisarten, z. B. durch die unbeschworne Aussage des Beschädigten bei herannahendem Tode (in articulo mortis) und durch die damit übereinstimmende Aussage eines Mitschuldigen (§. 140 Zahlen 4 und 5) soll bewiesen werden können? — Nach dem früheren Gesetze vom Jahre 1803, und dem dasselbe in Beziehung auf den Indicienbeweis integrirenden Patente vom 6. Juli 1833, Nr. 2622 der J. G. S., war dieß wenigstens nicht ausdrücklich angeordnet, und es wurde daher aus der mit dem Absatze 1 unseres gegenwärtigen §. 279 gleichlautenden Anordnung des zuletztgedachten Patentes (wornach zum Indicienbeweise vor Allem nöthig ist, daß „die That mit allen Umständen, welche ihre Strafbarkeit begründen, rechtlich erwiesen sei“) die Folgerung abgeleitet: daß beim Indicienbeweise vorerst, daher abgesehen von den zusammentreffenden Indicien selbst, die That mit allen ihre Strafbarkeit begründenden Umständen auf eine andere der von dem Gesetze zugestandenen rechtlichen Beweisarten erwiesen sein müsse. Da nun das frühere Gesetz (außer dem Indicienbeweise für die Schuld des läugnenden Beschuldigten) keinen anderen zusammengesetzten Beweis kannte, und hiernach alle s. g. unvollständigen Beweisarten in Beziehung auf den Beweis über objective Thatumstände von dem Strafrichter ganz unbeachtet blieben, so konnte nicht selten ein Verbrechen objectiv nicht als bewiesen angesehen werden, weil sich trotz des Vorhandenseins mehrerer für dasselbe sprechender unvollständiger Beweisgründe kein für sich allein vollständiger Beweis ergeben hatte. — Das Gleiche galt auch in Ansehung des Beweises des Daseins der einzelnen Indicien selbst, um sofort aus ihrer Verbindung den Indicienbeweis zu construiren. Auch rücksichtlich dieser hatte das erwähnte Patent vom 6. Juli 1833 im §. 8 ganz einfach angeordnet: „die (zum Beweise aus dem Zusammentreffen der Indicien erforderlichen) Anzeigungen, so wie die unter gewissen Voraussetzungen die Stelle der

Digitized by Google

dritten (zum Indicienbeweise erforderlichen) Anzeigung vertreten könnenden Umstände müssen für sich rechtlich bewiesen sein." Hiernach forderte man für das Dasein jedes dieser Indicien einen selbstständigen Beweis, dieser aber konnte nach dem früheren Gesetze wieder nur durch eine der von demselben zugelassenen vollständigen Beweisarten für sich allein, keineswegs aber durch eine Verbindung mehrerer dieser Beweisarten, von welchen aber jede einzeln nur unvollständig war, hergestellt werden, und so geschah es, daß nicht selten ein Indicium trotz dem, daß eine Reihe von einzelnen, aber unvollständigen Beweisgründen dafür vorhanden war, nicht als erwiesen angenommen werden konnte. — Diesen Lücken suchte nun eben das gegenwärtige Gesetz durch den §. 278 zu begegnen. —

Bei der Regelung des „Beweises der Schuld wider den läugnenden Beschuldigten aus dem Zusammentreffen von Verdachtsgründen" (§§. 279—282) folgte aber das gegenwärtige Gesetz im Wesentlichen dem im Ganzen als vorzüglich bewährten schon früher erwähnten Patente vom 6. Juli 1833, Nr. 2622 der J. G. S.,*) indem es nunmehr bloß diejenigen Verbesserungen und Vervollständigungen beifügte, welche durch die von der Praxis an dem ebenerwähnten Gesetze erkannten Mängel bedingt waren. —

Als solche Mängel wurden von Doctrin und Praxis an dem ebenerwähnten Gesetze vorzüglich folgende bezeichnet:

a. Der schon oben (Seite 304) gerügte Abgang einer ausdrücklichen Bestimmung darüber, daß die That selbst mit allen Umständen, welche ihre Strafbarkeit begründen, d. h. das objective Geschehensein einer strafbaren That und die einzelnen Merkmale ihrer objectiven Beschaffenheit nicht bloß durch die einzelnen vollständigen Beweisarten, sondern auch durch eine Verbindung mehrerer unvollständiger Beweisarten rechtlich erwiesen werden könne. — — Diesem Mangel hat, wie an dem ebenbezogenen Orte nachgewiesen wurde, unser neues Gesetz durch den §. 278 abgeholfen. —

b. Die ausschließliche, oder s. g. taxative Aufzählung der Indicien, wornach vermöge des oftgenannten Patentes (§. 1, Absatz II) nur

*) Bekanntlich war dieses Patent an die Stelle des §. 412 des I. Theils des St. G. B. vom 3. September 1803 getreten, in welchem Paragraphe ursprünglich die Beweisregeln über den Indicienbeweis bei Verbrechen zusammengefaßt waren. Die mancherlei Lücken und Gebrechen, welche sich an dieser Vorschrift des §. 412 wahrnehmen ließen, wurden mit Geist und erschöpfender Umsicht auseinandergesetzt von Pratobevera in seinen Materialien für Gesetzkunde und Rechtspflege, I. Band, Seite 143—168, — — die wesentlichen Verbesserungen aber, welche hierüber das genannte Patent vom 6. Juli 1833 verfügte, in Kitka's trefflicher Abhandlung über dieses Patent zusammengestellt, welche zunächst in der Zeitschrift für österreichische Rechtsgelehrsamkeit ꝛc., Jahrgang 1834, I. Band, Seite 211—328, gleichzeitig aber auch als abgesonderte Monographie abgedruckt wurde, und späterhin überdieß in desselben Verfassers schon oben citirtes Werk: „Die Beweislehre im österreichischen Criminal-Strafprocesse" Seite 268—419, übergegangen ist.

Digitized by Google

die im Gesetze namentlich aufgezählten Verdachtsgründe als zählend bei der Construirung des Indicienbeweises in Rechnung gebracht werden durften, woraus sich die praktische Unzulänglichkeit des Gesetzes ergab, daß nemlich in denjenigen Fällen, wo gegen einen Beschuldigten drei oder sogar noch mehrere Thatmomente vorlagen, welche sich zwar nach dem allgemeinen Begriffe von Indicien (vergl. §. 135 der gegenwärtigen St. P. O. und §. 259 des Gesetzes vom J. 1803) als sehr nahe rechtliche Verdachtsgründe herausstellten, jedoch zufällig nicht namentlich unter den im Gesetze ausdrücklich aufgezählten vorkamen, derselbe trotz dem, daß der Richter aus der Uebereinstimmung und dem innigen Zusammenhange dieser drei oder noch mehreren Indicien die vollste Ueberzeugung von der Schuld des Beschuldigten erlangt hatte, dennoch nicht schuldig erklärt werden konnte. — Dieses, zumal von der Praxis des lombardisch-venetianischen Königreiches oft gerügte Gebrechen unseres früheren Gesetzes hat die neue St. P. O. völlig beseitiget, indem sie die im Gesetze namentlich aufgezählten allgemeinen und besonderen Indicien (§§. 138—140)*) auch in Beziehung auf den aus ihrem Zusammentreffen zu construirenden Beweis nur als eine Beispielsammlung, d. h. als exemplificative aufgezählt gelten läßt, da der §. 279, Zahl 2 ausdrücklich erklärt: „es muß gegen den Beschuldigten die erforderliche Zahl rechtlicher Verdachtsgründe von der in den §§. 138—140 angeführten Art, oder von gleicher Stärke zusammentreffen.“**) —

*) Daß in dem neuen Gesetze auch bei der Textirung der daselbst beispielsweise aufgezählten Indicien mehrfache Verbesserungen, im Verhältniß zu dem Patente vom 6. Juli 1833 angebracht worden sind, wurde bereits in der Note ** auf Seite 203 und 204 d. W. nachgewiesen. — Es leuchtet ein, daß alle diese Text-Verbesserungen mittelbar auch den gesetzlichen Bestimmungen über den Beweis aus derlei Indicien zu Gute kommen; und daß die Erleichterungen, welche das neue Gesetz hierbei in Beziehung auf die Gruppirung gewisser Thatumstände zu Indicien angeordnet hat, mittelbar zugleich Erleichterungen des Indicien-Beweises geworden sind. Dieß gilt namentlich in Beziehung auf das Alter solcher Zeugen, deren Aussage eine von dem Gesetze als Indicium erklärte unvollständige Beweisart bildet, und wozu das Patent vom 3. Juli 1833 (§. 4, Zahlen 2 und 3) ein numerisches Alter festsetzte, welches der Zeuge zur Zeit der Verübung der That zurückgelegt haben mußte, während das jetzige Gesetz (§. 140 Zahlen 2 und 3) dießfalls von aller numerischen Festsetzung abstrahirte, und es dem vernünftigen Ermessen des Richters anheimgestellt hat, inwieferne er die Aussage eines Zeugen auch mit Rücksicht auf dessen Alter zur Zeit der That als glaubwürdig ansehe (vergl. §. 269 lit. e und die oben zu §. 269 auf Seite 295 und 296 unter lit. c vorkommende Erörterung). —

**) Nur in zwei Fällen machte das Gesetz hiervon eine Ausnahme, indem es nemlich im §. 281 erklärte: „daß dann, wenn der Beweis der Schuld wider den läugnenden Beschuldigten durch das übereinstimmende Zusammentreffen bloß zweier unvollständiger Beweisarten hergestellt werden soll, dieß nur durch zwei von den im §. 140 aufgezählten Beweisarten geschehen könne“; — und indem es ferner in gleichem Geiste im §. 281 lit. b anordnete: „daß auch dann, wenn gar nur durch Eine dieser unvollständigen Beweisarten, in Verbindung mit einem die Stelle der zweiten ver-

Digitized by Google

c. Die im III. Absatze des §. 1 des mehrerwähnten Patentes gewählte negative Textirung, wornach der Zusammenhang der auf die Person des Beschuldigten zusammentreffenden Verdachtsgründe so innig und concludent sein mußte: „daß nach dem natürlichen und gewöhnlichen Gange der Ereignisse nicht angenommen werden kann, es habe ein Anderer, als der Beschuldigte die That begangen.“ Diese Textirung zeigte sich in der Erfahrung aus doppeltem Grunde unzureichend; einerseits, weil dieselbe in dem Falle gar nicht anwendbar war, wenn eine That möglicher, oder sogar wahrscheinlicher Weise simultan durch mehrere Thäter (Mitschuldige) begangen wurde, und der Indicienbeweis wenigstens gegen Einen derselben vorlag, da in diesem Falle sich, strenge genommen, nie behaupten ließ, daß die Concludenz vorliege, es könne kein Anderer, als gerade (nur) der Beschuldigte die That (mit-) verübt haben; — and'rerseits aber kommt es ja doch bei der Ueberweisung einer bestimmten Person immer nur darauf an, den positiven Beweis zu liefern, daß sie die That (sei es nun allein, oder simultan mit anderen Mitschuldigen) verübt habe, daher soll denn auch das Gewicht nur auf die Erweisung dieses Punktes gelegt werden. — — Aus diesen Gründen wurde die vorstehende (negativ lautende) Stelle des bisherigen Gesetzes im 3. Absatze des §. 279 der gegenwärtigen St. P. O. dahin abgeändert: „daß sich aus der Verbindung der Verdachtsgründe eine so nahe und deutliche Beziehung der That auf die Person des Angeklagten ergeben müsse, daß nach dem natürlichen und gewöhnlichen Gange der Ereignisse kein Grund zu zweifeln übrig bleibt, daß er die That begangen habe.“ — —

d. Die im Patente vom 6. Juli 1833 durchgeführte völlige Gleichhaltung der unvollständigen Beweisarten mit den übrigen Ver-

---

tretenden Thatumstande, oder wenn durch das Zusammentreffen bloß von zwei anderen (d. h. nicht unter die unvollständigen Beweisarten gehörigen) Verdachtsgründen, in Verbindung mit einem, die Stelle der dritten Anzeigung vertretenden anderweitigen Thatumstande der Beweis der Schuld hergestellt werden soll, dieß bloß durch eine der im §. 140 namentlich bezeichneten unvollständigen Beweisarten, und beziehungsweise durch zwei von den in den §§. 138 und 139 speciell aufgezählten Verdachtsgründen geschehen könne.“ — —

Es bedarf kaum einer Erwähnung, daß sich das Gesetz zu dieser Beschränkung des früher erwähnten Principes: „alle derlei Indicien, und namentlich auch die unvollständigen Beweisarten im Gesetze auch in Beziehung auf den Beweis nur als demonstrative aufgezählt in Geltung bringen zu lassen“ — in den erwähnten zwei Ausnahmsfällen durch die Betrachtung bestimmen ließ, daß dann, wenn es sich um die Ueberweisung eines läugnenden Beschuldigten sogar nur durch zwei Anzeigungen, oder selbst durch eine einzige unvollständige Beweisart, in Verbindung mit einem die Stelle einer zweiten Anzeigung vertretenden Thatumstande handelt, es wirklich im Interesse des Schutzes des Beschuldigten gelegen war, daß wenigstens in Beziehung auf die Beurtheilung, ob die erwähnten zwei Anzeigungen, oder diese Eine unvollständige Beweisart wirklich als ein näherer rechtlicher Verdachtsgrund anzusehen sei, alle richterliche Willkür ausgeschlossen werde. —

Digitized by Google

dachtsgründen, und die hiernach insbesondere in den §§. 5—7 desselben geschehene Festsetzung, daß auch von den unvollständigen Beweisarten, gleichwie von allen übrigen Verdachtsgründen, in der Regel drei zusammentreffen müssen, und daß nur ausnahmsweise von den einen oder anderen — zwei genügen, wenn die dritte dieser unvollständigen Beweisarten oder das dritte dieser Indicien durch einen anderweitigen, ihnen vom Gesetze in der Wirkung gleichgehaltenen Umstand ersetzt wird, während doch nach der Natur der Sache eine s. g. unvollständige Beweisart (§. 140), weil sie jedenfalls einen auf unmittelbarer Wahrnehmung beruhenden oder s. g. directen Beweisgrund für die zu erweisende That einschließt, eine viel nähere Anzeigung einschließt, als jeder andere von den in den §§. 138 und 139 des dermaligen Gesetzes aufgezählten Verdachtsgründen, der jedenfalls nur einen mittelbaren (s. g. indirecten) Beweisgrund, nemlich die Schlußfolgerung auf die Wahrscheinlichkeit der zu erweisenden That aus gewissen Umständen enthält, welche aber die That selbst nicht ausmachen. — — Diese, von dem früheren Gesetze nicht beachtete innere Verschiedenheit des Wesens der s. g. unvollständigen Beweisarten von den übrigen Indicien, würdigte die neue St. P. O. vollständig, indem sie in folgerichtiger Ausführung des schon im §. 278 sanctionirten Principes, bei den unvollständigen Beweisarten schon in der Regel das Zusammentreffen von zweien, ohne weitere Zuthat, zum vollen Beweise für zureichend erklärte (§. 281 lit. a), während sie bei anderen Anzeigungen in der Regel das Zusammentreffen von dreien fordert (§. 280), und indem sie ferner in jenen Fällen, wo sie auch von den letzteren sich ausnahmsweise mit zweien begnügt, in diesem Falle nebstbei auch noch die Stellvertretung der dritten durch einen anderen der zwei im §. 281 unter Zahl 1 oder 2 bezeichneten Thatumstand vorschreibt, welche Zuthat — wie schon gesagt — bei dem Beweise aus dem Zusammentreffen zweier unvollständiger Beweisarten nach §. 281 lit. a nicht erforderlich ist. — Folgerichtig hiermit hat aber das jetzige Gesetz ferner in dem Falle, wenn einer der ebenerwähnten stellvertretenden Umstände vorhanden ist, sich sogar mit Einer unvollständigen Beweisart begnügt (§. 281 lit. b).*) —

*) Hingegen ist ein anderer, dem Patente vom 6. Juli 1833 von dem Beurtheiler unserer neuen St. P. O. (in der Gerichtszeitung, Nr. 110, vom 13. Sept. 1853, Seite 458 zweite Spalte) gemachter Vorwurf: „daß in dem genannten Patente auch jene Umstände, aus welchen auf den Einen der ein Indicium stellvertretenden Thatumstände geschlossen werden dürfe, daß man sich nemlich zu dem Thäter der ihm angeschuldeten That versehen könne, taxativ aufgezählt gewesen seien, und daß erst die jetzige St. P. O. dieselben nur beispielsweise aufgeführt habe" — — unrichtig, da auch schon der §. 6 des genannten Patentes die erwähnten Umstände mit dem ausdrücklichen Vorworte einleitete: „als zum Beispiele". —

Digitized by Google

Endlich wurde an dem vielerörterten Gesetze vom 6. Juli 1833 als eine der bedeutsamsten Lücken

e. die schon oben (Seite 304 und 305) angedeutete große Schwierigkeit erkannt, nach Maßgabe desselben über das Dasein der einzelnen Verdachtsgründe selbst, aus deren Verbindung der Indicienbeweis construirt werden sollte, einen rechtlichen Beweis herzustellen, indem man vermöge des §. 8 („die Anzeigungen, so wie die, ausnahmsweise die Stelle einer derselben vertretenden Umstände, müssen für sich rechtlich bewiesen sein") für jede einzelne dieser Anzeigungen einen selbstständigen, und für sich allein vollständigen Beweis forderte. — —

Das gegenwärtige Gesetz hat nun zwar im ersten Absatze des §. 282 die grundsätzliche Verfügung: „daß jede Anzeigung für sich rechtlich bewiesen, und rücksichtlich ihres Erwiesenseins sorgfältig nach Maßgabe der allgemeinen Vorschrift des §. 260 gewürdiget, daher in ihrer Glaubwürdigkeit durch keinerlei entgegenstehende Umstände zweifelhaft gemacht sein dürfe" aus dem früheren Gesetze ebenfalls wieder aufgenommen, allein es hat zugleich die ebenerwähnte große Lücke des früheren Gesetzes beseitiget, indem es zugleich für den Beweis der einzelnen Anzeigungen, so wie der ihre Stelle vertreten könnenden Umstände in dreifacher Weise Erleichterungen zuließ:

aa. durch die schon früher (Seite 304 und 305) erörterte Bestimmung des §. 278, wornach auch jede dieser einzelnen Anzeigungen und jeder dieser stellvertretenden Umstände durch die Verbindung zweier unvollständiger Beweisarten erwiesen werden kann; —

bb. durch die Bestimmung des zweiten Absatzes des §. 282, wornach in dem Falle: „wenn mehrere Thatumstände, die erst durch ihren Zusammenhang untereinander einen (einzigen) Verdachtsgrund bilden, durch verschiedene, obwohl in Bezug auf jeden dieser Thatumstände vereinzelte Zeugen (sogenannte Singular-Zeugen) bestätiget werden, (dann) wenn jede dieser Aussagen mit den in den §§. 269—271 bezeichneten Erfordernissen versehen ist, der aus der Verbindung solcher, sich gegenseitig unterstützender, Thatumstände entspringende Verdachtsgrund dennoch als rechtlich erwiesen werden kann;" — endlich

cc. durch die im dritten Absatze dieses §. 282 festgesetzte Bestimmung, welche anordnet, daß in dem Falle, „wenn gegen den Beschuldigten eine größere, als die vom Gesetze zum rechtlichen Beweise erforderliche Zahl von Verdachtsgründen (§§. 280 und 281) (also in der Regel wenigstens drei unvollständige Beweisarten, oder vier andere Anzeigungen, oder in dem Falle, als einer der im §. 281 unter den Zahlen 1 und 2 aufgeführten Stellvertretungs-Umstände vorhanden ist, wenigstens noch zwei unvollständige Beweisarten oder drei andere Anzeigungen) vorkommt, der Beweis über die (aus der Verkettung aller dieser Verdachtsgründe untereinander sich als erwiesen ergebende) strafbare Handlung selbst als hergestellt angesehen werden kann, obschon jeder (einzelne) Verdachtsgrund nur durch verschiedene, einzeln stehende Zeugen (Singular-Zeugen)

Digitized by Google

bestätiget wird, wenn die sich (durch ihren Zusammenhang und ihre Uebereinstimmung untereinander) unterstützenden Verdachtsgründe im Ganzen (d. i. in der Gesammtzahl der für jeden einzelnen Verdachtsgrund aussagenden Singular-Zeugen) durch die mit allen Erfordernissen der §§. 269—271 versehenen Aussagen von mehr als zwei Zeugen bestätiget werden (wenn also die Gesammtsumme aller dieser Singular-Zeugen wenigstens drei beträgt). —

Auf die durch diese beiden Absätze des §. 282 festgesetzte Erleichterung des Beweises über den Bestand rechtlicher Verdachtsgründe auch vereinzelter Zeugen-Aussagen weiset bereits der Schlußabsatz des §. 270 hin. — Es sind aber zwei von einander wohl zu unterscheidende Fälle, welche durch diese beiden Absätze des §. 282 ermittelt werden.

Der zweite Absatz des §. 282 (sub bb) handelt nemlich von dem Falle: „wenn erst durch mehrere Thatumstände zusammen Ein Verdachtsgrund gebildet werden soll." — Ein Beispiel möge die obige gesetzliche Anordnung in ihrer Anwendung zeigen. Es sei z. B. der Verdachtsgrund zu erweisen, daß A, der des Mordes an B beschuldiget ist, um die Zeit der Verübung der That eine solche Waffe besessen habe, wie diejenige war, womit der ihm angeschuldete Mord begangen worden ist (§. 138 Z. 1). — Nun sage ein Zeuge aus, daß A etwa eine Woche vor der Verübung des Mordes bei ihm war, und um den Preis einer solchen Waffe nachgefragt habe; — ein zweiter Zeuge gibt an, daß er zwei Tage vor dem Morde eine solche Waffe zufällig in der Wohnung des A auf einem Kasten liegen gesehen habe, und ein dritter Zeuge sagt aus, daß er den A am Tage des Mordes selbst, mit einer solchen Waffe angethan, im Wirthshause sitzen gesehen habe. — In diesem Falle könnte nach der im §. 269 festgesetzten Regel keiner der ebenerwähnten dreierlei Thatumstände, woraus sich der in Frage stehende Verdachtsgrund des wirklichen Besitzes einer solchen Waffe auf Seite des A ergeben soll, für sich als rechtlich erwiesen angesehen werden, da für keinen derselben die übereinstimmende Aussage zweier Simultan-Zeugen, sondern für jeden nur die Angabe Eines Singular-Zeugen vorliegt; — dennoch darf dieser Verdachtsgrund nach der klaren Vorschrift des zweiten Absatzes des §. 282, mit Rücksicht darauf, daß die ihn durch ihren Zusammenhang bildenden drei Thatumstände sich gegenseitig unterstützen, als rechtlich erwiesen angenommen werden, vorausgesetzt, daß gegen die Glaubwürdigkeit all' dieser Thatumstände, und gegen die Beweiskraft der dafür zeugenden Singular-Aussagen nach Maßgabe der §§. 260, 269 litt. e u. f, und 279 Z. 3 sich durchaus kein Zweifel ergibt. —

Im dritten Absatze des §. 282 (hier vorne unter litt. cc) hingegen handelt es sich um einen anderen, nemlich um den Fall: „wenn von mehreren Thatumständen jeder einzeln für sich einen rechtlichen Verdachtsgrund bildet." Es sei z. B. A beschuldiget, das Haus des B in Brand gesteckt zu haben. Nun sagt Ein Zeuge aus, daß der A einige Tage vor dem stattgehabten Brande bei ihm Pechkränze und Schwefel, von welchen Gegenständen man auch nach dem Brande auf der Brand-

Digitized by Google

stätte Ueberbleibsel gefunden hat, angeblich zu einem Sonnenwendfeuer eingekauft habe (§. 138 Z. 1); — ein zweiter Zeuge gibt an, daß der A am Tage vor dem Brande sich in Ausdrücken der heftigsten Leidenschaft wider den B, und mit den Worten geäußert habe, der B werde schon noch auf ihn (A) denken, wenn's ihm heiß über dem Kopf auf brennen werde (§. 138 Z. 4); — ein dritter Zeuge bestätiget, daß er am Tage des Brandes selbst, ungefähr um 8 Uhr Abends, d. i. eine Viertelstunde vor dem ausgebrochenen Brande den A heimlich gegen das in Frage stehende Haus zuschleichen gesehen, und ihn auch eine halbe Stunde später, schon während des Brandes in der Nähe desselben einsam hinter einem Gebüsche stehen gesehen habe (§. 138 Z. 7); — ein vierter Zeuge endlich bestätiget, daß er gesehen habe, wie der A am Tage nach dem Brande unter Umständen, wo er sich aller Wahrscheinlichkeit nach unbemerkt glaubte, Pechkränze und Schwefelstücke in den Bach geworfen habe (§. 138 Z. 11). —

Auch in diesem Falle wäre keiner der viererlei verschiedenen Thatumstände, wovon jeder für sich einen selbstständigen Verdachtsgrund bildet, für sich allein als rechtlich erwiesen anzunehmen, wenn man hierzu nach der Regel des §. 269 die übereinstimmende Aussage wenigstens zweier Simultan-Zeugen fordern würde, indem für jeden dieser Thatumstände oder Verdachtsgründe nur die Aussage Eines Singular-Zeugen vorliegt: dennoch kann unter den Voraussetzungen der §§. 260, 269 litt. e u. f, und §. 279 Z. 3 nach der oben (unter cc) erwähnten Vorschrift des dritten Absatzes des §. 282 „der Beweis über die dem Beschuldigten zur Last gelegte strafbare Handlung (nemlich der Beweis der Schuld des Verbrechens der Brandlegung) gegen den A als hergestellt betrachtet werden", da sich alle diese Verdachtsgründe untereinander gegenseitig unterstützen, und da dieselben im Ganzen durch mehr als zwei, hier nemlich durch vier Zeugen, bestätiget erscheinen. —

Digitized by Google

Zum zwölften Hauptstücke.

Von dem Erkenntnisse nach beendigter Schlußverhandlung.

(§§. 283—294.)

In diesem Hauptstücke, wo das Gesetz das zweite Stadium des Entscheidungs-Processes, nemlich die wirkliche Schöpfung und Verkündigung des richterlichen End-Erkenntnisses normirt (vgl. Seite 279 d. W.), handelt es

A. von den verschiedenen Erkenntniß-(Urtheils-)Formen, in welchen die richterliche End-Sentenz über eine bis einschließig zur Schlußverhandlung durchgeführte Strafsache geschöpft oder formulirt werden muß (§§. 283 und 287—290); —

B. von den Beschränkungen, welche die Strafgerichte der untersten Instanz in Beziehung auf die Milderung der gesetzlichen Strafen zu beobachten haben (§§. 284—286); —

C. von der Verkündigung und Ausfertigung der strafgerichtlichen End-Erkenntnisse (§§. 291 und 292); — endlich

D. von den Fällen, wo derlei Erkenntnisse von dem unteren Gerichtshofe von Amtswegen an das höhere (Oberlandes-) Gericht zur Revision vorzulegen sind (§§. 293 und 294). — —

Ad A.

Die Gründe, durch welche sich der höchste Gesetzgeber, und zwar aus dem Standpunkte strenger Gerechtigkeit, bewogen finden mochte, außer der Schuldig- und Schuldlos-Formel für die strafgerichtlichen End-Erkenntnisse (§§. 283 und 288), nicht bloß eine dritte Form: „Freisprechung des Angeklagten wegen Unzulänglichkeit (nicht wegen Mangel) der Beweismittel von der Anklage" (§. 287),

Digitized by Google

ſondern ſogar noch eine vierte Form, nemlich einen bloßen „Ablaſſungs-Beſchluß“ (§. 289),*) feſtzuſetzen, wurden bereits in der Einleitung d. W. (Seite 34 und 35, Abſatz VIII) dargelegt. —

Ohne Zweifel waren unſerem Geſetzgeber hierbei die gewichtigen Bedenken wohl bekannt, welche ſeit mehr denn einem halben Jahrhundert von Doctrin und Praxis gegen die ſ. g. „Absolutio ab instantia“ erhoben wurden, und welche die meiſten neueren Strafproceß-Geſetzgebungen beſtimmt haben mögen, von dieſer Urtheils-Formel völlig Umgang zu nehmen, und ſich umſomehr nur auf die zwei Urtheils-Formen („Schuldig“ oder „Nicht-ſchuldig“) zu beſchränken, als die Beſchränkung auf dieſe zwei Formen mit dem Weſen des Anklage-Proceſſes zuſammenhängt, wornach entweder der Ankläger ſeine Anklage zu erhärten,

*) Aus der Vergleichung des §. 289 mit dem §. 198 ergibt ſich, daß unſer dermaliges Geſetz den Ausdruck: „Ablaſſungs-Beſchluß“ in doppelter, von einander weſentlich verſchiedener Bedeutung nimmt, indem es im §. 198 darunter nur dasjenige Zwiſchenerkenntniß (Interlocut) verſteht, wodurch eine bereits gegen eine beſtimmte Perſon vorgenommene Special-Unterſuchung, weil die Gründe zu derſelben hinweggefallen ſind, beendiget wird, ſo daß es alſo vermöge eben dieſes interlocutoriſchen Ablaſſungsbeſchluſſes in der damit beendigten Sache gar nie zu einer Verſetzung in den Anklageſtand und zu einer Hauptverhandlung, und eben deßhalb noch weniger zu einem End-Erkenntniſſe (Haupt-Sentenz) kommen kann (vergl. Seite 160 bis 166 und 225 bis 227 d. W.); — — während der Ablaſſungsbeſchluß im §. 289 dasjenige End-Erkenntniß (Haupt-Sentenz) bedeutet, welches eine durch alle Stadien des Unterſuchungs-Verfahrens (Vor- und Special-Unterſuchung), ſo wie der Verſetzung in den Anklageſtand und der accuſatoriſchen Hauptverhandlung (mündlichen Schlußverhandlung) durchgeführte, und eben darum mittelſt eines richterlichen End-Spruches zu beendigende Strafſache vorausſetzt, aber nur darum nicht mittelſt eines eigentlichen Urtheils, ſondern nur mittelſt eines Beſchluſſes beendiget wird, weil es zu dem erſteren an einem weſentlichen Merkmale des hierzu erforderlichen Subſtrates gebricht. Es wird nemlich in allen Fällen eines ſolchen Final-Ablaſſungs-Beſchluſſes nach §. 289 vorausgeſetzt, daß zwar urſprünglich eine an ſich (objectiv) ſtrafbare Handlung vorläge, und daß auch ein derſelben ſchuldiger, und ſubjectiv zurechnungsfähiger Thäter vorhanden wäre, daß aber dennoch wegen eines außer der urſprünglichen Beſchaffenheit der That liegendes, und von der Subjectivität des Thäters unabhängigen Momentes wider ihn wegen dieſer That weder eine Strafe verhängt, daher auch kein eigentliches Straf- oder (was nach dem Geſetze — §. 283 — hiermit identiſch iſt) ein Schuldig-Urtheil gefällt, noch weniger ein Schuldlos-Ausſpruch (da er ja eigentlich der ſtrafbaren Handlung ſchuldig wäre) gefällt, und ebenſowenig behauptet werden könnte, daß die wider den Beſchuldigten vorgekommenen rechtlichen Verdachtsgründe nicht vollkommen entkräftet ſeien, d. h. daß wider ihn das im §. 287 bezeichnete „Erkenntniß der Freiſprechung des Angeklagten von der Anklage wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel“ ergehen könne. — —

Durch die Beſtimmung, daß ein ſolcher Ablaſſungs-Beſchluß ſelbſt dann, wenn bereits eine Hauptverhandlung ſtattgefunden hatte, namentlich auch in dem Falle zu ſchöpfen iſt: „wenn ſich zeigt, daß die Strafbarkeit der dem Angeklagten zur Laſt gelegten Handlung durch Verjährung oder andere nachgefolgte Thatſachen (welch' letzterer Fall z. B. bei den Vorausſetzungen der §§. 62, 165, 168 und 187 unſeres materiellen Strafgeſetzes eintreten wird) erloſchen iſt“, — — hat unſer dermaliges Geſetz zugleich eine vielbeſtrittene Frage der vaterländiſchen Criminal-Praxis für immer abgeſchnitten: „ob eine Criminal-Unterſuchung, bei welcher ſich erſt ſpäter zeigt, daß das Verbrechen, deßwillen die Unterſuchung ſtattgefunden hat, verjährt ſei, durch Urtheil (i. e. Losſprechungs- oder Schuldloſigkeits-Urtheil), oder nur durch einfachen Auflaſſungs-Beſcheid beendiget werden ſollte?“ — —

Digitized by Google

d. h. den Beweis der Schuld gegen den Angeklagten herzustellen im Stande ist, oder nicht. Im ersten Falle ergibt sich hieraus ganz natürlich der Ausspruch des „Schuldig", im zweiten aber die Abweisung des Anklägers mit seiner Anklage, d. h. das Nicht-Eingehen des Gerichtes auf sein Begehren, oder der rein contradictorische Ausspruch des „Nicht-Schuldig", zwischen welchem einerseits, und dem Schuldig-Ausspruche and'rerseits, eben weil sie nur contradictorische Gegensätze sind, kein Drittes denkbar sei. — —

Wenn nun diesen, in der darüber aufgelaufenen reichen Literatur oft erwogenen, Betrachtungen gegenüber, welche unverkennbar auch für die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 maßgebend gewesen waren, indem sie ebenfalls nur zwei Urtheils-Formen, nemlich „Schuldig" und „Nichtschuldig" oder „Freisprechung" kannte (§§. 288, 289, 340, 341 und 447) *) — — unser dermaliges Gesetz dennoch die „Entbindung von der Instanz", wenn gleich in gemilderten Ausdrücken, (§. 287) wieder aufgenommen hat, so ließ sie sich dazu gewiß nicht bloß durch die theoretische Richtigkeit dieser Urtheilsform, welche doch nur dasjenige festsetzt, was der Richter wirklich gefunden hat, und was daher dem wahren (objectiven) Sachverhalte entspricht, sondern vor Allem durch die wichtigere Betrachtung bestimmen, daß es gewiß nicht gerecht ist, denjenigen, der seine wirkliche Schuldlosigkeit (z. B. durch ganz zweifellose Darthuung eines Alibi) positiv bewiesen hat, auf ganz gleiche Linie mit demjenigen zu stellen, wider welchen nicht selten noch sehr gewichtige Verdachtsgründe übrig geblieben sind, die sich aber dennoch in der richterlichen Ueberzeugung nicht bis zu einem vollständigen Beweise potenziren konnten.**) Für diese beiden, von ein-

*) Es kommt zwar im §. 343 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 ausnahmsweise noch eine dritte Formel, nemlich die „Lossprechung des Angeklagten" vor, „auf welche dann zu erkennen war, sobald (bei einem vor dem Schwurgerichte verhandelten Falle) der Gerichtshof der Ansicht war, daß die That, welche der Angeklagte nach dem Ausspruche der Geschwornen begangen hat, durch kein Strafgesetz verboten ist." — Diese dritte Formel ist in Oesterreich mit der durch die Verordnung vom 11. Jänner 1852, Nr. 5 des R. G. Bl., erfolgten Aufhebung des Schwurgerichtes von selbst entfallen. — — Allein sollte nicht allen jenen Gesetzgebungen, welche diese Formel der Lossprechung des Angeklagten (von der Schuld oder Strafbarkeit einer Handlung, die er doch wirklich begangen hat) festsetzen, hierbei ein dunkles Gefühl vorgeschwebt haben, daß es die Gerechtigkeit sei, welche eine Unterscheidung zwischen den mannigfachen Eventualitäten und Wahrheits-Befunden fordere, welche in dem vagen: „Nicht-Schuldig" oder „Freisprechung" eingeschlossen liegen, da diese Gesetzgebungen zwischen demjenigen, wider welchen ein Beweis hergestellt wird, daß er die That begangen habe, und demjenigen, der trotz dem, daß er die ihm zur Last gelegte That wirklich verübt hat, aber deßhalb positiv straf- oder schuldlos erscheint, weil eben seine Handlung keine strafbare und sofort keine Schuld im Sinne des Strafgesetzes ist — einen selbst durch die verschiedene Formulirung zu bezeichnenden Unterschied zugeben?! —

**) Würde man mit logischer Subtilität formuliren wollen, so sollte selbst zwischen demjenigen, welcher den positiven Beweis seiner wirklichen Schuldlosigkeit (z. B. durch ein ganz zweifellos nachgewiesenes Alibi) geliefert hat, und

Digitized by Google

ander in ihrer inneren Wesenheit so höchst verschiedenartigen Wechselfälle müssen daher schon deßhalb, um dem wirklichen Schuldlosen gerecht zu werden, zweierlei, ihre Verschiedenheit auch deutlich bezeichnende Urtheilsformen, und zwar umsomehr in unserem neuen Gesetze fixirt werden, als dasselbe wieder eine gesetzliche Beweistheorie aufgenommen hat, und als sich daher sehr leicht der Fall ergeben kann, daß ein Angeklagter zwar nach der inneren Ueberzeugung des Richters höchst wahrscheinlich der Schuldige ist, daß er jedoch wegen Mangel des einen oder anderen gesetzlichen Beweis-Erforderniſſes nicht als schuldig verurtheilt werden darf, wo es gewiß höchst mißlich wäre, wenn man einen solchen höchst verdächtig Bleibenden mit derselben Formel freisprechen oder für Nicht-schuldig erklären wollte, wie denjenigen, der etwa nach der subjectiven Ueberzeugung der Richter gleichmäßig, wie nach dem Gesetze, seine positive Schuldlosigkeit vollständigst ausgewiesen hat. —

---

jenem, der zwar nicht diesen Beweis geliefert hat, für welchen aber wenigstens das negativ-günstige Resultat vorliegt, daß alle wider ihn vorhanden gewesenen Verdachtsgründe vollkommen entkräftet erscheinen, also kein Verdacht mehr wider ihn übrig bleibt, unterscheiden; weil bei dem ersteren eben „positive Schuldlosigkeit und Ausschließung der Möglichkeit der Schuld", bei dem zweiten hingegen nur „Abgang alles Beweises und aller Wahrscheinlichkeit der Schuld, jedoch noch immer verbunden mit der Möglichkeit der Schuld" vorliegt. — Darüber jedoch, daß Personen, bei welchen sich das eine oder andere der eben genannten zwei Ergebnisse herausstellt, nicht in Einen Topf mit solchen Angeklagten zusammengeworfen werden sollen, bei welchen noch immer einige Verdachtsgründe oder Vermutungen, d. i. eine größere oder mindere Wahrscheinlichkeit der Schuld, zurückbleibt, welche aber nicht bis zu jenem Grade gesteigert werden konnte, daß der Richter die Gewißheit der Schuld, und sofort ein Schuldig-Urtheil auszusprechen wagte, — äußert sich nicht selten das gesunde Rechtsbewußtseln oder Rechtsgefühl des schlichten Volkes mit größerer Klarheit uud Schärfe, als es so mancherlei Ereiferungen der Doctrin gegen die vielerörterte Formel der „Entbindung von der Instanz" gethan haben. — Ich habe mich hiervon selbst bei mehreren seit dem Jahre 1850 stattgefundenen strafgerichtlichen Verhandlungen überzeugt. Wenn z. B. von mehreren Mitangeklagten der Eine den positiven Beweis, daß er an der Schuld keinen Theil habe, geliefert hatte, ein Anderer aber noch immer verdächtig blieb, obgleich auch gegen ihn der Beweis der Schuld und sofort ein Schuldig-Urtheil nicht aufgebracht wurde, so konnten es die Zuhörer nicht begreifen, daß man diese beiden Individuen mit gleichlautendem Urtheile: „Nicht-Schuldig" entließ, da dieser Ausspruch doch nur dem Ersteren, nicht aber dem Zweiten gebühre, der ja doch wahrscheinlich der Schuldige sei! — — Man erwidere hierauf nicht, daß dieser Unterschied schon in den Entscheidungsgründen der beiderseitigen Erkenntnisse auseinandergesetzt sein würde: denn nicht einmal das den Verhandlungen zuhörende Publicum, viel weniger aber dritte Personen werden diese Entscheidungsgründe je zu lesen bekommen, und gerade die Stimme des Volkes, worauf sich doch sonst die Gegner der Absolutio ab instantia so viel zu Gute thun, verlangt vor Allem — Wahrheit und Gerechtigkeit, wie sie auch dem schlichten Verstande und Gerechtigkeits-Gefühle entspricht, welche sich aber nie damit begnügen werden, daß der Verdächtig-Bleibende dieselbe Sentenz — denn zuletzt wird ja doch nur auf diese, nicht aber auf die Entscheidungsgründe Rücksicht genommen — für sich haben soll, wie derjenige, von dessen wirklicher Schuldlosigkeit jeder Zuhörer der gerichtlichen Verhandlung sich selbst überzeugt hat! — —

Digitized by Google

Die einzige erhebliche Einwendung, welche gegen die Beibehaltung dieser Urtheilsform erhoben werden kann,*) bestünde wohl in der Erwägung, daß es ungerecht sei, Jemandem, wider welchen kein Beweis der Schuld hergestellt wird, d. h. nicht gewiß ist, daß er eine strafbare Handlung begangen habe, eine Strafe, oder irgend ein anderes Uebel von Staats- und Rechtswegen zuzufügen. — Allein diese Einwendung verschwindet wenigstens unserem vorliegenden Gesetze gegenüber, da dasselbe weder mit der „Freisprechung von der Anklage wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel", noch mit dem „Ablassungsbeschlusse" irgend eine nachtheilige Rechtsfolge verknüpft, sondern in Beziehung auf die Rechtswirkungen den durch eine dieser beiden Formeln aus der strafgerichtlichen Verfolgung Entlassenen mit dem Schuldlosgesprochenen gänzlich gleichgestellt (§§. 316, 342, 359—361, 366, 367, 416, 431 und 432), und daher die letzten Reste einer übleren

*) Die früher erwähnte rein theoretische Spitzfindigkeit nemlich, daß sich zwischen contradictorischen Gegensätzen, daher auch zwischen „Schuldig" und „Nicht-schuldig" kein Drittes denken lasse, ist wohl ohne Belang, weil sie auf den Fall der Frage nicht anwendbar ist. Aus der oben im Texte angegebenen Erörterung erhellt nemlich, daß die „Freisprechung von der Anklage wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel" nicht ein Drittes zwischen „Schuldig" und „Nicht-schuldig", sondern vielmehr nur eine der mehreren denkbaren Unterarten des „Nicht-schuldig" ist, sich aber nach dem Gesagten von den übrigen Unterarten eben dieser umfassenden Hauptart strafgerichtlicher Entscheidung, zumal von der ebenfalls darunter enthaltenen „positiven Schuldlosigkeit" sehr bedeutsam unterscheidet, und daß eben deßhalb dieser Unterschied auch äußerlich in der Formulirung gehörig bezeichnet werden soll. — Gleich unerheblich ist daher auch die eben eingewendete Bemerkung, daß sich aus dem Wesen des Anklage-Processes nur zwei Formeln: „Schuldig" und „Nicht-schuldig", d. i. Sieg des Anklägers oder Sachfälligkeit desselben, aber durchaus kein Drittes ableiten lasse; denn es zeigt die eben geschehene Nachweisung zugleich, daß in der „Freisprechung von der Anklage wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel" ja eben auch nur eine der denkbar verschiedenen Unterarten der Sachfälligkeit des Anklägers ausgesprochen, aber zugleich in der dem wirklichen Sachverhalte vollkommen angepaßten, daher denn doch gewiß theoretisch richtigsten Formulirung fixirt werde. —

Wenn endlich gegen diese Formel gar häufig noch die Phrase gehört wird, daß sich der Beweis nicht nach mathematischen Gradationen oder Bruchtheilen abzirkeln lasse, und daß man daher auch nicht von einem ganzen, halben oder Viertel, von vollständigem oder unvollständigem Beweise, sondern nur vom Dasein oder Nichtdasein eines Beweises reden könne, so kann die theoretische Richtigkeit dieser Bemerkung zugegeben und anerkannt werden, daß die sprachübliche Eintheilung des Beweises in einen vollständigen und unvollständigen (der letztere ist im Grunde kein Beweis, sondern eine nicht bis zur Gewißheit potenzirte Wahrscheinlichkeit), oder gar in halben und ganzen Beweis besser nicht gebraucht werden würde: allein dieß Alles beweiset nichts gegen die Annahme der in Frage stehenden Formel, wodurch ja eben nur ausgesprochen wird: „daß der Beweis der Schuld nicht vorhanden sei" — daß aber zugleich mehrere Wahrscheinlichkeitsgründe für die Schuld unentkräftet übrig geblieben sind, welche zwar nach Vorschrift des Gesetzes für sich allein als einzelne Beweis-Factoren oder Beweis-Gründe anzusehen, und geeignet wären, im Zusammentreffen mit anderen Beweisgründen einen wirklichen (im üblichen Sprachgebrauche vollständig genannten) Beweis herzustellen (§§. 278—282 in Verbindung mit §. 259), welche jedoch eben vermöge des mangelnden Hinzutrittes dieser anderen Beweisgründe nicht zulänglich waren, um einen wirklichen Beweis herzustellen, oder die vorhandene Wahrscheinlichkeit zur Gewißheit zu gestalten. —

Digitized by Google

Behandlung des „ab instantia-Entbundenen" im Verhältnisse zu dem gänzlich Losgesprochenen, welche noch in dem Strafgesetze vom 3. September 1803 zu finden waren (§§. 472—474, 536 und 537 des I., und §. 449 des II. Theils*), gänzlich beseitigt hat. —

Das gegenwärtige Gesetz ging aber in seinem Streben, jedem Angeklagten vollkommen gerecht zu werden, noch weiter, indem es im §. 290 durch eine doppelte Anordnung dafür sorgte, daß der von dem Strafrichter gefundene objective Sachverhalt sogar in Beziehung auf die einzelnen verschiedenen Punkte, so wie das Verhältniß des Beschuldigten zu denselben, auf's Genaueste auch im richterlichen End-Erkenntnisse formulirt werde. Es verfügte nemlich:

Erstens: „daß in dem Falle, wenn sich aus der Schlußverhandlung die That als eine andere strafbare Handlung darstellt, als wegen welcher der Anklagebeschluß erfolgte (§. 250), (wenn also z. B. der Beschuldigte wegen Raub in Anklagestand versetzt wurde, aus den in der Schlußverhandlung vorgekommenen Aufklärungen sich aber die erweislich von dem Angeklagten wirklich begangene That nur als ein Verbrechen des Diebstahls darstellt, oder wenigstens der Umstand, daß dieselbe mit Gewalt gegen eine Person verübt worden sei, nicht rechtlich erwiesen, aber auch nicht völlig entkräftet wird) zwar über die erstere nach dem Gesetze zu erkennen (§§. 283, 287, 288, 289) (also in dem vorstehenden beispielsweisen Falle der Angeklagte zwar nach Maßgabe des §. 283 des Verbrechens des Diebstahls schuldig zu erklären), in dem Erkenntnisse des Gerichtshofes aber zugleich auszudrücken sei, daß der Angeklagte von dem ihm durch den Anklagebeschluß ursprünglich zur Last gelegten Verbrechen oder Vergehen entweder losgesprochen und schuldlos erkannt, oder wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel freigesprochen werde (wornach also bei der ersteren Voraussetzung des vorstehenden beispielsweisen Falles der Angeklagte zugleich von dem Verbrechen des Raubes losgesprochen und schuldlos erkannt, bei der zweiten Supposition hingegen davon wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel freigesprochen werden muß). — Aus ganz gleichem Grunde hat das Gesetz im §. 290

zweitens angeordnet: „daß in dem Falle, wenn die mündliche Schlußverhandlung wider denselben Angeklagten wegen mehrerer (concurrirender) strafbarer Handlungen (sei es nun vermöge des ursprünglichen Anklage-Beschlusses, oder vermöge der erst während der Verhandlung nach Maßgabe der §§. 247, 251 und 252 geschehenen Ausdehnung derselben auf diese Concurrenz) stattgefunden hat, in dem Erkenntnisse der Ausspruch hinsichtlich jeder dieser mehreren strafbaren Handlungen besonders auszudrücken sei (§§. 283, 287, 288 und 289)." —

Ad B.

In den §§. 284—286 hat das Gesetz einige Bestimmungen über die schon dem Gerichtshofe erster Instanz zustehende Macht zur Verwandlung oder Milderung der sonst nach dem Gesetze regelmäßigen Strafe beigefügt, welche, strenge genommen, eigentlich in das

*) Nach Maßgabe der oben bezogenen Gesetzesstellen wurde der nur von der Instanz Entbundene nach dem früheren Gesetze insbesondere als pflichtig zum Ersatze der Strafproceßkosten erklärt, während der Schuldlos-Erklärte auch hiervon losgezählt werden mußte. —

Digitized by Google

materielle Strafgesetz gehören, dort aber nur theilweise, nemlich in den §§. 52—55, 260, 265 und 266, vorkommen, daher hier umsomehr ergänzt, und für alle Kronländer gleichförmig geregelt werden mußten, als hierüber bisher, je nach Verschiedenheit der Kronländer, sehr verschiedenartige Vorschriften bestanden hatten, und mehrere Punkte derselben überdieß nicht ganz deutlich entschieden waren.*) — Nach dem vorliegenden Gesetze sind hierbei

a. die Bestimmungen über die Fälle, in welchen nicht auf die sonst nach dem Gesetze zu verhängende Todesstrafe erkannt werden darf, —

b. von den Normen zu unterscheiden, welche festsetzen, inwieweit die Gerichtshöfe andere Strafen selbst unter das durch das materielle Strafgesetz als Regel festgesetzte Minimum herabsetzen oder mildern dürfen? —

In der ersteren Beziehung

ad a bestimmen die §§. 284 und 285, daß auch schon von dem Gerichtshofe der untersten (oder ersten) Instanz in folgenden Fällen nicht auf die Todesstrafe erkannt werden dürfe:

1. „Wenn der Thatbestand (d. i. der Inbegriff derjenigen Merkmale, welche die objective Beschaffenheit der strafbaren Handlung nach allen ihren Umständen und Wirkungen ausmachen) nicht mehr vollkommen nach allen erheblichen (i. e. relevanten, oder wesentlichen) Umständen erhoben werden kann", mag außerdem auch für die Schuld des Angeklagten was immer für ein Beweis noch so vollständig hergestellt sein. —

2. „Wenn der Beweis der Schuld nicht durch Geständniß oder beschworne Zeugenaussagen (also z. B. nur durch die Aussage von Mitschuldigen, oder durch Urkunden, oder durch das Zusammentreffen mehrerer unvollständiger Beweisarten, oder durch Judicien) hergestellt wird." —

In diesen beiden Fällen ist statt der Todesstrafe auf 10—20jährige schwere Kerkerstrafe zu erkennen, es kann aber nach Umständen auch lebenslange Kerkerstrafe verhängt werden.**) —

---

*) Vergl. hierüber meine Erläuterung des materiellen Strafgesetzes, 7. Heft. Seite 622—650, wo die erwähnten sehr verschiedenartigen Vorschriften, welche in der angeregten Beziehung in den einzelnen Kronländern noch bis zur Activirung der gegenwärtigen neuen Strafproceßordnung in Geltung bleiben werden, ausführlich auseinandergesetzt sind. —

**) Dadurch, daß das neue Gesetz in den beiden ersten (hier oben ad 1 und 2 erwähnten) Fällen nach Umständen auch die lebenslange Kerkerstrafe zuläßt, ist es strenger, als das ältere Gesetz vom 3. September 1803 (I. Theil, §. 430) und beziehungsweise die hierzu erschienene Erläuterung vom 17. Jänner 1818, Nr. 1404 der J. G. S., welche in diesen Fällen nie die lebenslange, sondern immer nur eine zeitliche Kerkerstrafe zwischen 10—20 Jahren in Stellvertretung der Todesstrafe zuließen. —

Allein es schien kein Grund vorzuliegen, diese vielleicht gar zu weit getriebene Milde des älteren Gesetzes auch für diese beiden Fälle in das neue Gesetz zu übernehmen, da der Grund, aus welchem das Gesetz in diesen beiden Fällen (wo vielleicht vermöge der Eigenthümlichkeit der Beweisart denn doch noch einige Zweifel gegen die Gewißheit der Schuld, oder mindestens in der richterlichen Ueberzeugung übrig

Digitized by Google

3. „Wenn der Thäter zur Zeit des begangenen Verbrechens noch nicht das Alter von 20 Jahren zurückgelegt hat"; — oder
4. „wenn von der Zeit des verübten Verbrechens ein Zeitraum von 20 Jahren verstrichen ist, und auch die übrigen (in den §§. 227 und 229 des Strafgesetzes festgesetzten) Bedingungen der Verjährung eintreten". —

In diesen beiden Fällen ist nicht einmal auf lebenslange, sondern immer nur auf zeitliche (schwere) Kerkerstrafe von 10—20 Jahren zu erkennen, daher folgerichtig eben diese zwei (ad 3 und 4 erwähnten) Bestimmungen der Stellvertretung durch eine zeitliche Kerkerstrafe von 10—20 Jahren auch für den Fall angeordnet werden, wenn schon ursprünglich im Gesetze nur die lebenslange Kerkerstrafe ausgesprochen ist. —

Die Ausschließung der Todesstrafe in allen vier vorstehenden, und in den letzten zwei Fällen auch der lebenslangen Kerkerstrafe, hat das gegenwärtige Gesetz aus dem Strafgesetzbuche vom 3. September 1803 (§§. 430 und 431 des I. Theils) und dem sie erläuternden und ergänzenden Hofdecrete vom 17. Jänner 1818, Nr. 1404 der J. G. S. übernommen. In Beziehung auf die zwei letzten Fälle ist die Zweckmäßigkeit dieser, weil zunächst durch Humanität und Strafpolitik empfohlenen, Bestimmung ohnehin nirgends bestritten, daher selbst von der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 345) beibehalten worden. — Dagegen wird die Ausschließung der Todesstrafe hinsichtlich der beiden ersten Fälle, in Beziehung auf welche sie auch in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 wirklich nicht vorkam,*) vielfach angegriffen, weil es — wendet man dagegen ein —

---

bleiben können) die Verhängung der Todesstrafe ausschließt, nur in der Erwägung beruht, daß hier wenigstens die Zufügung eines absolut unersetzlichen Strafübels ausgeschlossen werden möge, dieser Grund aber selbstverständlich auf die lebenslange Freiheitsstrafe nicht anwendbar ist. —

Anders gestaltet sich die Sache in den beiden anderen, oben ad 3 und 4 erwähnten Fällen, in welchen es unbillig erscheinen würde, einen so jungen Menschen, wider welchen das Gesetz einmal die Anwendung der Todesstrafe wegen vorausgesetzter minderer Intensität der Triebfeder seines Handelns nicht für geeignet erkannte, zur lebenslangen Einkerkerung zu verurtheilen, deren muthmaßliche Dauer eben vermöge seines zarteren Alters bei ihm eine verhältnißmäßig viel längere, als bei älteren Personen sein, und ihn deßhalb relativ härter als die letzteren treffen würde. — Aus analogen Betrachtungen der proportionalen Bemessung der Strafen scheint es die Billigkeit zu fordern, daß gegen denjenigen, dessen Verbrechen durch 20jährige Vergessenheit mehr oder weniger dem Gedächtnisse der Zeitgenossen entrückt ist, und für dessen Straflosserklärung sonst alle jene Gründe das Wort führen würden, welche für die Verjährung im Strafrechte überhaupt geltend gemacht zu werden pflegen, dann, wenn wegen dieses Verbrechens ursprünglich auf die Todesstrafe zu erkennen wäre, insoferne man schon nicht das Erlöschen aller Strafe festsetzt, wenigstens auch keine lebenslange Einkerkerung in Vollzug gesetzt werde. —

*) Es kann übrigens nicht in Abrede gestellt werden, daß eine Bestimmung, wie sie in dem §. 284 unserer dermaligen St. P. O. enthalten ist, sich mit einer St. P. O., welche wie jene vom 17. Jänner 1850 gar keine gesetzlichen Beweisregeln kennt, sondern in Beziehung auf die Frage: „was als bewiesen anzusehen sei", ganz der inneren Ueberzeugung der Richter vertraut, schon grundsätzlich nicht

Digitized by Google

mindestens inconsequent sei, und einen Zweifel des Gesetzgebers selbst gegen die volle Beweiskräftigkeit seiner eigenen Beweisregeln bekunde, wenn er einen von ihm selbst zur Herstellung einer vollen rechtlichen Gewißheit für zureichend erklärten Beweis dennoch nicht als untrüglich genug erkennt, um auf Grundlage desselben auch die Todesstrafe zu verhängen. — Allein es wurde auch gegen diese oft gehörte Einwendung ebenso oftmals schon bemerkt, daß denn doch nicht verkannt werden könne, daß allerdings selbst bei vorhandener Gewißheit einer Thatsache, eben weil sie immer nur eine historische Gewißheit, daher bloß ein für menschliche Ueberzeugung nach den Regeln des Fürwahrhaltens zureichender höchster Grad von Wahrscheinlichkeit ist, verschiedene Gradationen derselben gedacht werden können, jenachdem nemlich für die Möglichkeit des Gegentheils dieser Thatsache noch mehrere oder mindere Gründe vorhanden sind, welche daher eben so viele Zweifel über die Möglichkeit der Unwahrheit der als gewiß angenommenen Thatsache bilden. — Nun wird gewiß Niemand bestreiten, daß im Allgemeinen das selbsteigene Geständniß der Schuld von Seite des Angeklagten, oder die übereinstimmende Aussage von mindestens zwei vollkommen glaubwürdigen und eben darum beeideten Zeugen, verbunden mit einem vollkommen nach allen wesentlichen Umständen erhobenen Thatbestande, für menschliches Urtheil weniger Zweifel der angedeuteten Art offen lasse, als die übrigen Beweisarten, zumal als der s. g. indirecte Beweis durch Indicien, und daß demnach eine gerechte und vorsichtige Gesetzgebung gut daran thue, wenn sie in Anerkenntniß der Trüglichkeit alles menschlichen Urtheils in den letzteren Fällen wenigstens nicht die, ein absolut unersetzliches Uebel zufügende, Todesstrafe vollziehen läßt, und wenn sie sofort der Sorgfalt für praktische Gerechtigkeitspflege und für Vermeidung der Zufügung irreparabler Nachtheile durch die Justiz-Organe des Staates — jene eingewendete, theoretische Consequenz zum Opfer bringt. — — Um Vieles gewichtiger erscheint im ersten Anblicke eine andere, gegen die in Frage stehende Bestimmung ebenfalls schon oft gehörte Einwendung, daß es sich nemlich weder mit den Grundsätzen der Gerechtigkeit und Billigkeit, noch mit jenen der Humanität vereinbaren lasse, daß das Gesetz denjenigen, der seine Schuld offen einbekenne, strenger (nemlich mit der Todesstrafe) bestrafe, als denjenigen, der dieselbe beharrlich läugne, welcher nemlich, wenn die That nicht zufällig in Gegenwart zweier vollkommen glaubwürdigen und zum Eide zulässigen Zeugen geschehen ist, wenigstens mit der Todesstrafe verschont werde. — Allein auch diese Einwendung blendet mehr, als sie be-

---

wohl vereinigen lasse, weil ja bei einem solchen Strafproceß-Gesetze auch die Beurtheilung des Grades der vorhandenen Wahrscheinlichkeit oder Gewißheit, und sofort die Bestimmung der je nach diesem Grade eintretenden verschiedenen Qualität von Strafübeln, consequenter Weise nur dem subjectiven Ermessen der Richter anheimgestellt werden muß. —

Digitized by Google

weiset. — Vorerst nemlich kommt dagegen in Erwägung, daß Schuld-Bekenntnisse nicht immer das Ergebniß innerer Reumüthigkeit oder Symptome eines besseren Sinnes des Thäters, sondern sehr häufig auch nur die (nicht selten selbst bei den vorstocktesten Verbrechern eintretende) Folge der Selbst-Ueberzeugung des Thäters, daß ihm sein Läugnen gegen die übrigen evidenten Beweise seiner Schuld nichts nützen könne, so wie mannigfach anderer, in keiner Weise auf Besserung schließen lassender Motive sind, und daß also Verschonung solcher Thäter mit der Todesstrafe, wenigstens bei sehr verruchten Verbrechen, gewiß am unrechten Orte wäre, bei besonders rücksichtswürdigen Umständen aber, einem seine Schuld wirklich reumüthig bekennenden Verbrecher diese Verschonung ohnehin sehr leicht durch die Gnade des Landesfürsten zu Theil wird (vergl. die §§. 293, 308 und 310). — Dazu kommt, daß der Verbrecher im Falle seines Geständnisses, wenn ihm nemlich die kaiserliche Begnadigung nicht zu Theil wird, nicht darum, weil er seine Schuld eingestanden hat, sondern deßhalb, weil er das todeswürdige Verbrechen begangen hat, und weil darüber, daß er es wirklich verübt habe, nicht der leiseste Zweifel vorliegt, mit dem Tode bestraft wird, während in denjenigen Fällen, wo das Gesetz nach Vorschrift des §. 284 die Todesstrafe nicht zur Anwendung kommen läßt, die Gewißheit seiner Schuld zwar ebenfalls rechtlich constatirt ist, allein gegen dieselbe relativ noch eher sich mögliche Zweifel denken ließen, als im ersten Falle, und sofort dem eigenen Gewissen der Richter die Beruhigung verschafft werden soll, daß sie bei dem Vorhandensein solcher möglicher Zweifel wenigstens keinem Menschen das Leben entziehen werden. — Die gesetzliche Feststellung gerade dieser Beruhigung für die Richter ist aber praktisch um so nothwendiger, als sonst nach bekannten Erfahrungen die Richter in dem Falle, wenn den Thäter eines mit der Todesstrafe verpönten Verbrechens, mag der Beweis seiner Schuld auf was immer für eine Weise, also z. B. etwa auch nur durch die Aussagen seiner Mitangeklagten oder durch Indicien hergestellt sein, die Todesstrafe trifft, nur zu leicht, um nemlich ihr Gewissen nicht möglicher Weise mit einem Justizmorde zu belasten, es vorziehen, lieber ein „Nichtschuldig-Urtheil" zu fällen. Diejenigen Gesetze daher, welche die Anwendung der Todesstrafe auch bei Indicienbeweis u. s. f. zulassen, beabsichtigen damit allerdings die im Interesse der öffentlichen Gerechtigkeit und Sicherheit sehr löbliche Sorgfalt, daß verschmitzte Verbrecher, welche ihre Schuld hartnäckig läugnen, ebenfalls nicht der verdienten Todesstrafe entgehen sollen: sie erreichen aber statt dessen das ihrer Absicht gewiß noch schroffer entgegenstrebende Ziel, daß derlei Verbrecher dann von den Richtern aus Gewissens-Scrupeln (vergl. §. 260) lieber gänzlich „nicht-schuldig" (derzeit also höchstens wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel von der Anklage freigesprochen, §. 287) werden, d. h. — gänzlich straflos durchschlüpfen! — Indicit in Scyllam, qui vult vitare Charybdin! —

In der zweiten angeregten Beziehung, insoweit es sich nemlich

Digitized by Google

ad b. um die Frage handelt: „inwieferne die Gerichtshöfe, abgesehen von der Todesstrafe, andere Strafen sogar unter das sonst nach dem Gesetze regelmäßige Minimum herabzusetzen, zu mildern, oder nachzusehen befugt seien?“ — muß der §. 286 im Zusammenhange mit den §§. 305 und 311, so wie mit den die sichere Ausführung der dießfälligen Bestimmungen verbürgenden §§. 294 und 306 aufgefaßt werden. —

Unsere gegenwärtige St. P. O. beachtete hierbei vor Allem die Bestimmungen des materiellen Strafgesetzes und folgte außerdem, insoweit nemlich das letztere in der in Frage stehenden Beziehung noch andere gesetzliche Bestimmungen offen gelassen hat (vergl. §§. 53 und 265 des Strafgesetzes vom 27. Mai 1852), im Allgemeinen denjenigen Grundsätzen, welche in den analogen Beziehungen in dem Strafgesetze vom 3. September 1803 (§§. 441 und 443 des I. Theils und §. 430 des II. Theils, und Verordnungen vom 30. Jänner 1812, Nr. 970, und vom 25. November 1815, Nr. 1191 der J. G. S.) maßgebend waren. Man suchte nunmehr einerseits die Ueberschwänglichkeit zu vermeiden, welche dießfalls durch den §. 346 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 festgestellt wurde, wornach sogar schon der unterste Gerichtshof die von dem Gesetze verhängte lebenslange Kerkerstrafe bis auf drei, und die 5—10jährige Kerkerstrafe bis auf Ein Jahr mindern konnte, dagegen wieder der höchste Gerichtshof des Reiches (der Cassationshof) nur in einem einzigen Falle, und dieß erst vermöge einer späteren Novelle vom 23. Mai 1851, Nr. 141 des R. G. Bl., ein selbstständiges, und weiter reichendes Milderungsrecht, als der unterste Gerichtshof hatte;*) — and'rerseits aber erweiterte man dennoch die im älteren Gesetze wieder zu enge gezogenen Grenzlinien (vergl. z. B. §. 441 des I. Th. des St. G. B. vom Jahre 1803), und entfernte man zugleich jene mit dem monarchischen Principe nicht wohl vereinbarliche Bestimmung des letzteren (§. 430 des II. Theils), wornach einer Behörde das Begnadigungsrecht, d. h. die gänzliche Nachsicht aller Strafe bloß nach ihrem subjectiven Ermessen eingeräumt war (vergl. Seite 58 d. W., insbesondere die Note). —

*) Vergl. hierüber meine Erläuterung des materiellen Strafgesetzes vom 27. Mai 1852, 7. Heft, Seite 630 und 631 lit. c. — Die ebenda auf Seite 633 und 634 zur Zahl 4 gerügte sehr empfindliche Lücke in der bisher bestandenen Strafgesetzgebung in den Kronländern Ungarn, Kroatien und Slawonien, so wie in der serbischen Wojwodschaft mit dem Temeser Banate, wornach den Strafgerichten aller drei Instanzen, also selbst dem obersten Gerichtshofe, gar kein über die Grenzlinien der §§. 53 und 54 des Strafgesetzes hinausreichendes Milderungs-Befugniß zukam, wurde seither beseitiget, und zwar in der Wojwodschaft und dem Banate durch die vermöge der Verordnung vom 19. April 1854, Nr. 94, bereits am 30. Mai 1854 eingetretene Wirksamkeit der neuen (gegenwärtigen) Strafproceßordnung; — in den übrigen der ebengenannten Kronländer aber durch die Verordnung vom 2. Mai 1854, Nr. 109, wodurch ebendaselbst dieser Gegenstand sogar interimistisch, nemlich nur bis zu dem Zeitpunkte der Einführung der neuen St. P. O. bereits nach den in dieser letzteren enthaltenen Vorschriften (§§. 286, 294,305, 306 und 311) geregelt worden ist. —

Digitized by Google

Das gegenwärtige Gesetz stufte hiernach das Befugniß zur Milderung, d. i. zur Minderung der Strafe unter das gesetzliche Minimum oder zur Nachsicht einzelner Verschärfungen, oder einzelner von mehreren Strafarten, jedoch ohne gänzliche Nachsicht aller Strafe (welche nur der Gnade des Landesfürsten vorbehalten ist — §§. 311, 330 und 430), je nach der hierarchischen Stellung der drei Instanzen ab, räumte naturgemäß jeder höheren Instanz in steigender Gradation ein erweitertes Milderungsrecht ein, und begränzte sofort dieses Befugniß zunächst nach dreierlei Kategorien der im Gesetze festgestellten Strafen, nemlich:

1. in Beziehung auf die Strafe des (einfachen und schweren) Kerkers (für Verbrechen); —
2. in Betreff der „nach dem Gesetze wegen Vergehen oder Uebertretungen zu verhängenden Strafen des Verfalles von Waaren, Feilschaften oder Geräthen, des Verlustes eines Gewerbes oder anderer Rechte und Befugnisse, und der Abschaffung aus sämmtlichen Kronländern (§. 240 des Strafgesetzes litt. b, c und h); — endlich
3. hinsichtlich der (ebenfalls nur wegen Vergehen oder Uebertretungen zu verhängenden) Arrest-, Geld- und der übrigen im §. 240 des Strafgesetzes erwähnten Strafen, so wie aller Verschärfungen der Freiheitsstrafen.*) —

In der

ad 1

angegebenen Beziehung bestätigte die St. P. O. vorerst hinsichtlich aller drei Instanzen das denselben bereits in den §§. 54 und 55 des Strafgesetzes zugestandene Befugniß zur außerordentlichen Milderung oder Veränderung der nach der gesetzlichen Regel höchstens mit fünf Jahren auszumessenden Strafe des einfachen oder schweren Kerkers (§. 286 zweiter Absatz und §. 305 zweiter Satz); — stufte sofort in Beziehung auf alle höheren Kerkerstrafen das Befugniß der Gerichtshöfe zur Milderung derselben allerdings hinsichtlich der Dauer verschiedenartig, je nach den drei verschiedenen Instanzen ab, räumte jedoch die Macht, auch den Grad der Kerkerstrafe abzuändern, nemlich den schweren Kerker in einfachen zu mildern, bei diesen höheren Kerkerstrafen weder

*) Des Cautions-Verfalles, worauf nach dem Strafgesetze (§§. 28 und 251) ebenfalls öfters wegen eines Verbrechens oder Vergehens zu erkennen ist, haben die hier in Frage stehenden Bestimmungen der neuen St. P. O. gar keine Erwähnung gethan, einerseits deßhalb, weil derselbe im Sinne unseres Strafgesetzes als keine eigentliche Strafe anzusehen ist (vergl. meine Erläuterung des Strafgesetzes, 5. Heft, S. 429 u. fgg.); und andrerseits wohl auch deßhalb, weil die Grenzlinien für das Milderungs-Befugniß des Gerichtshofes (also, da das Gesetz nicht weiter unterscheidet, wohl für die Gerichtshöfe aller Instanzen geltend) bereits in den bezogenen §§. 28 und 251 sehr genau dahin abgesteckt sind: „daß der Cautions-Verfall nie unter das geringste gesetzliche Ausmaß herabgesetzt werden darf." — —

Digitized by Google

den unteren Gerichtshöfen, noch den Oberlandesgerichten (§§. 286 und 305), sondern nur dem obersten Gerichtshofe ein (§. 311), welch' letzteren sie in Beziehung auf Dauer und Grad der Kerkerstrafe in seinem Milderungsbefugnisse überhaupt nur insoweit beschränkte, daß „derselbe nicht alle Strafe gänzlich nachsehen könne". —

Hinsichtlich der

ad 2

angegebenen Strafen hat das nunmehrige Gesetz die Gerichtshöfe erster und zweiter Instanz einander völlig gleichgestellt, indem weder die einen noch die anderen eine dieser Strafen, „wenn sie im Gesetze ausdrücklich angeordnet ist", mildern, theilweise oder ganz nachsehen dürfen (§§. 286 und 305), sondern dieß bloß dem obersten Gerichtshofe, und zwar wieder nur unter der schon oben, am Schlusse zu 1 erwähnten Beschränkung gestattet ist (§. 311).*) —

In Beziehung auf die

ad 3

aufgezählten Strafen und Straf-Verschärfungen stuft aber das vorliegende Gesetz das Milderungs-Befugniß der Gerichte erster Instanz verschiedenartig von jenem der Oberlandesgerichte ab: jene dürfen nemlich diese Strafen und Strafverschärfungen nach Maßgabe des Schlußsatzes des §. 286 „nur nach Vorschrift des Strafgesetzes mildern, nachsehen oder verwandeln"; sie sind also hierbei an die in den §§. 19—25, 53—55, 250, 253—262, und 265—267 des Strafgesetzes festgesetzten Grenzen und Beschränkungen gebunden, und sie dürfen daher namentlich vermöge §. 266 dieses Gesetzes „eine Linderung des Grades der Arreststrafe, d. h. eine Verwandlung des strengen Arrestes in einfachen, so wie eine Herabsetzung der gesetzlichen (Arrest- oder Geld-) Strafe unter den geringsten Strafsatz nur dann vornehmen, wenn bei einem Vergehen oder einer Uebertretung mehrere, und zwar solche Milderungs-Umstände zusammentreffen, welche mit Grund die Besserung des Schuldigen erwarten lassen", während das Oberlandesgericht nach der ausdrücklichen Vorschrift des dritten Absatzes des §. 305 „die angegebenen Strafen auch aus anderen (als den im §. 266 des Strafgesetzes bezeichneten) Milderungsgründen mildern (also

*) Durch den klaren Wortlaut der §§. 286 und 305, in Entgegenhaltung mit dem §. 311 der gegenwärtigen St. P. O., hat der höchste Gesetzgeber zugleich alle Zweifel über die Frage abgeschnitten: „ob die in dem Strafgesetze auf einzelne Vergehen und Uebertretungen ohne nähere Bestimmung verhängte Strafe „des Verlustes eines Gewerbes oder anderer Rechte und Befugnisse" auch von den unteren Gerichten in einen bloß zeitlichen Verlust dieser Befugnisse verwandelt werden dürfe?" — Nach dem unverkennbaren Sinne, welchen nunmehr der höchste Gesetzgeber selbst in den obigen Paragraphen der neuen St. P. O. den dießfälligen Bestimmungen des materiellen Strafgesetzes unterlegt, muß diese Frage nunmehr zweifellos verneint werden. Uebrigens wurde das Gesetz in eben diesem Sinne auch noch durch eine besondere Verordnung des Justizministeriums vom 29. Mai 1854, Nr. 134 des R. G. Bl. erläutert. — —

Digitized by Google

nicht gänzlich, sondern nur theilweise nachsehen, oder die Arreststrafe in einen gelinderen Grad verwandeln), und die Verschärfungen der Freiheitsstrafen (§§. 19 und 253 des Strafgesetzes) mit Ausnahme der Landesverweisung, wo diese im Gesetze ausdrücklich angeordnet ist, ganz oder zum Theile nachsehen darf". —

Der oberste Gerichtshof aber ist auch in Ansehung der gänzlichen oder theilweisen Nachsicht oder Linderung aller unter 3. aufgeführten Strafen und Straf-Verschärfungen nach §. 311 an keine anderen Grenzen gebunden, als welche ihm rücksichtlich des ad 1 und 2 erörterten Milderungs-Befugnisses gesetzt sind. —

Damit aber diese, von der Humanität des höchsten Gesetzgebers zur Mäßigung und Sänftigung der hie und da für einzelne Verbrechen (z. B. für boshafte Beschädigung fremden Eigenthums, dann auf Creditspapier- und Münz-Verfälschung, Raub u. s. f.) von unserem materiellen Strafgesetze ziemlich strenge bemessenen Strafen den Gerichtshöfen eingeräumte, Macht zur außerordentlichen Milderung der gesetzlichen Strafe*) auch eine Wahrheit werde, und insbesondere in jenen Fällen

---

*) Mit der obigen Hinweisung auf die rücksichtlich einzelner Verbrechen ziemlich strengen Strafen will ich aber in keiner Weise das Urtheil gutheißen, welches in neuester Zeit der — sich doch außerdem über die österreichische Gesetzgebung sehr anerkennend aussprechende — k. bairische Staatsrath Arnold (im Gerichtssaal, Märzheft des Jahrgangs 1854, Seite 227) äußert: „Das österr. St. G. B. vom Jahre 1803 (an welchem, wenigstens in Beziehung auf die Strafbestimmungen, das Strafgesetz vom 27. Mai 1852 nur wenige Aenderungen vorgenommen hat — vergl. meine Erläuterung desselben, 1. Heft, Seite 15 u. fgg.) enthält in den Strafbestimmungen eine Strenge, welche jetzt, wo Bildung und Gesittung um ein halbes Jahrhundert vorgeschritten sind, sich nicht mehr rechtfertiget. Ein neues mildered Strafgesetzbuch ist für Oesterreich offenbares Bedürfniß." — — — Wenn man aufmerksam die Strafbestimmungen unseres revidirten Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 und beziehungsweise selbst jenes vom 3. September 1803 mit den analogen Vorschriften der neueren deutschen Strafgesetze vergleicht, so wird sich in wenigen Punkten eine größere Strenge des österreichischen Gesetzes herausstellen. Da aber rechtfertiget sie sich, wie z. B. bei den oben beispielsweise ausgehobenen Verbrechen, durch die naheliegende Betrachtung, daß dieselben eine sehr große Menge von Straffällen einschließen, welche in Beziehung auf ihre relative Strafwürdigkeit eine sehr große Mannigfaltigkeit darbieten. Welche Kluft liegt z. B. zwischen Zerstörung einer Eisenbahn unmittelbar vor, oder während der Fahrt eines Zuges auf derselben, und der Zertrümmerung eines Spiegels eines Anderen aus Rache gegen denselben, und doch heißt Beides „boshafte Beschädigung fremden Eigenthums" — zwischen dem Verbrechen der Creditspapier-Verfälschung durch fabrikmäßige Nachbildung von Banknoten im Großen einerseits, und durch Nachmachung etwa einiger Münzscheine von 10 Kreuzern and'rerseits — zwischen dem Verbrechen des Raubes durch Straßenraub mittelst organisirter Räuberbanden einerseits, und Raub etwa durch Niederstoßen eines Menschen, um ihm z. B. seine in der Hand gehaltene Kappe zu nehmen und davon zu laufen, and'rerseits u. s. f.! — Hier konnte also das Gesetz, um den gefährlichsten Fällen dieser Verbrechen gleichmäßig, wie den unbedeutenden gerecht zu werden, nur durch eine sehr umfassende, von den höchsten bis zu den niedrigsten Strafsätzen reichende Strafscala, so wie durch die eben hier in Frage stehende Zugestehung des Befugnisses der Gerichte zu außerordentlichen Milderungen der gesetzlichen Strafen abhelfen. —

Ob für Oesterreich dermal schon die Erlassung eines neuen Strafgesetzes an der Stelle des revidirten vom 27. Mai 1852 ein dringendes Bedürfniß sei, muß wenigstens aus praktischem Gesichtspunkte bezweifelt werden — Würde die

Digitized by Google

zur sicheren Ausführung komme, wo der Gerichtshof, der zunächst zur Beurtheilung eines Straffalles berufen ist, eine seinen eigenen Wirkungskreis überschreitende außerordentliche Milderung der Strafe für angemessen hält, ordnete das Gesetz weiter in den §§. 294 und 306 an, daß in solchen Fällen sowohl die Gerichtshöfe erster Instanz, als die Oberlandesgerichte das von ihnen auszufertigende Urtheil sammt allen Acten mit ihren Anträgen auf die weitere ihnen angemessen scheinende Straf-Milderung „von Amtswegen" an denjenigen höheren Gerichtshof, die ersten Instanzen also jedenfalls zunächst an das Oberlandesgericht, dieses aber an den obersten Gerichtshof zu leiten haben, welchem eben diese weitere Milderung zukommt. —

In Beziehung auf die Vorschriften „über Verkündigung und Ausfertigung der strafgerichtlichen End-Erkenntnisse"

ad C

folgte das gegenwärtige Gesetz in den

§§. 291 und 292

im Allgemeinen den analogen zweckmäßigen Bestimmungen der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§§. 293, 294 und 347), indem es nur wieder diejenigen Abänderungen beifügte, welche die Erfahrung als wünschenswerth an die Hand gegeben hatte. So wurde z. B.

a. im §. 291 angeordnet, daß nunmehr bei der öffentlichen Verkündigung eines strafgerichtlichen Erkenntnisses bloß „eine kurze Angabe der Entscheidungsgründe, mit Beziehung auf die angewendeten Gesetzesstellen" (also nöthigenfalls nur mit dem Citate der einschlägigen Gesetzes-Paragraphe) zu geschehen habe, während nach der St. P. O. vom Jahre 1850 (§§. 293 und 347) in diesen Fällen sogar „bei sonstiger Nichtigkeit die (ebenso schleppende, zeitraubende und in den meisten Fällen ganz überflüssige) Ablesung der angewendeten Gesetzesbestimmungen stattfinden mußte." —

Das jetzige Gesetz fügte ferner

b. im dritten Absatze des §. 291 die Bestimmung bei, daß die Fällung und Verkündigung des End-Erkenntnisses nicht absolut nothwendig sogleich nach beendigter Schlußverhandlung stattfinden müsse, sondern auch später, jedoch immer an einem im Voraus zu bestimmenden Tage (damit nemlich die Oeffentlichkeit der Verkündigung unverkürzt bleibt) geschehen könne." Auch dieser Zusatz stellte sich durch die Erfahrung, zumal bei sehr complicirten und weitläufigen Verhandlungen als nothwendig heraus, um nicht die Gründlichkeit der Erwägung des Gerichtshofes überhaupt, und insbesondere die

---

höchste Gesetzgebung ein solches Bedürfniß erkennen, so wären es übrigens weniger die Straf-, als vielmehr viele Begriffs-Bestimmungen und das ganze System des nunmehrigen Gesetzes, welche eine Aenderung wünschen ließen (vergl. meine Erläuterung des Strafgesetzes vom 27. Mai 1852, 1. Heft, Seite XI und 3—9, dann 7. Heft, Seite 652 u. fgg. u. m. a.)! —

Digitized by Google

gewissenhafte Würdigung gerade derjenigen Umstände unmöglich zu machen, welche erst bei der Haupt-(Schluß-)Verhandlung vorgekommen sind, da es notorisch bekannt ist, daß sehr viele Gerichtshöfe, um eben die durch die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 absolut vorgeschriebene sogleiche Schöpfung und Verkündigung des Erkenntnisses zu ermöglichen, entweder die Urtheilsfällung selbst mit Ueberstürztheit vornahmen, da sie sich bereits von dem mit Ungeduld des richterlichen Ausspruches harrenden Publicum gedrängt glaubten, theils das Urtheil sammt Entscheidungsgründen bereits aus den Untersuchungsacten vorbereitet zur Hauptverhandlung mitbrachten, und wenig geneigt waren, es nach den etwa abweichenden Ergebnissen der Hauptverhandlung abzuändern, wobei also der Zweck der Unmittelbarkeit der Strafverhandlung mehr oder weniger ganz verloren ging. —

Endlich war hierbei die gegenwärtige St. P. O. noch bedacht,

c. den Gerichtshöfen eine sehr sorgfältige Abfassung der Entscheidungsgründe der strafgerichtlichen End-Erkenntnisse zur Pflicht zu machen (§. 292 lit. g), da dieser Punkt in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 nur sehr vag*) bezeichnet war, und da doch in der Vorschrift der „Hinausgabe von Entscheidungsgründen der strafrichterlichen Urtheile", einerseits eine der wichtigsten Garantieen für die allseitige Begründetheit und Objectivität der richterlichen Sentenzen liegt (vergl. die Erörterung auf Seite 282 und 283 d. W.), und anderseits nur dadurch die Offenlassung eines höheren Beschwerdeweges oder Rechtszuges gegen unterrichterliche Urtheile eine Wahrheit wird, wenn nemlich der Beschwerdeführer die Gründe genau kennt, und vor sich liegen hat, worauf das richterliche Erkenntniß beruht, um hiernach auch seine Beschwerde Punkt für Punkt begründen zu können (vergl. insbesondere §. 299).**) —

---

*) Für das Urtheil der rechtsgelehrten Gerichtshöfe fordert der §. 294 der gedachten St. P. O. nur im Allgemeinen die Angabe „der sowohl die That-, als auch die Rechtsfrage umfassenden Entscheidungsgründe", bei Urtheilen der Schwurgerichte (§. 348), wie natürlich, gar nur „die Abfassung der den Rechtspunkt betreffenden Entscheidungsgründe". — Etwas genauer hatte diesen Gegenstand bereits die Verordnung vom 11. Jänner 1852, Nr. 5 des R. G. Bl., (§§. 7 und 11) bestimmt, allein für den oben im Texte angegebenen Zweck auch noch lange nicht ausreichend, daher die um Vieles vollständigere Textirung der lit. g des §. 292 des nunmehrigen Gesetzes gewiß als eine sehr wesentliche Verbesserung der bisherigen analogen Gesetzes-Vorschriften betrachtet werden muß. —

**) Aus der obigen Vorschrift des §. 292 lit. g, wornach die an die Parteien hinauszugebenden Entscheidungsgründe strafrichterlicher Erkenntnisse klar und bestimmt abgefaßt, und eine vollständige Uebersicht derjenigen factischen Momente enthalten sollen, worauf die richterliche Entscheidung beruht, folgt aber keineswegs, daß sie auch solche Dinge, welche die Sittlichkeit, Schamhaftigkeit oder Schicklichkeit verletzen oder welche die öffentliche Sicherheit gefährden, mit allen bei der Untersuchung oder mündlichen Schlußverhandlung etwa wirklich vorgekommenen Scandalen umständlich, wort- und

Digitized by Google

Die

ad D

erwähnte, „von Amtswegen zu vollziehende Vorlage gewisser Strafurtheile vor ihrer Ausfertigung an das Oberlandesgericht" hat das neue Gesetz vorerst im

§. 293

in Beziehung auf die Todesurtheile angeordnet, damit nemlich einerseits die Ausübung des Begnadigungsrechtes des Monarchen in Beziehung auf solche Urtheile, und andrerseits die allseitigste und

---

sachgetreu zu expliciren haben, wie es in übelverstandener Anwendung des Principes der Oeffentlichkeit des Verfahrens hie und da schon geschehen ist. Die Ausdehnung der Oeffentlichkeit strafgerichtlicher Verhandlungen in diesem Sinne liegt gewiß schon an sich nicht in der vorauszusetzenden vernünftigen Absicht des höchsten Gesetzgebers, umsoweniger aber in solchen Fällen, wo aus ähnlichen Rücksichten jede Oeffentlichkeit des Verfahrens von dem Gesetze selbst (vergl. §. 224, und in d. W. Seite 265 und 266) schon im Voraus schlechterdings untersagt ist, und wo auch die Schlußverhandlung in geheimer Sitzung vorgenommen werden muß, wie dieß z. B. bei allen Unzuchts-Verbrechen oder Uebertretungen, ferner in vielen Fällen der Religionsstörung oder Religionsherabwürdigung, bei Majestäts-Beleidigung, Beleidigungen der Mitglieder des kaiserlichen Hauses, oder selbst bei manchen Injurien gegen andere Private, bei den Verbrechen des Hochverrathes, der Störung der öffentlichen Ruhe, Creditspapier- und Münzverfälschung u. s. f. stattfinden wird. — Wenn jene ärgernißerregenden Details, welche das Gesetz eben durch die Anordnung des §. 224 nicht zur öffentlichen Kenntniß bringen lassen will, dennoch in den an die Parteien hinausgegebenen, und von diesen, indiscreter Weise, nicht selten ganz allgemein, etwa durch Tagesblätter verlautbarten Entscheidungsgründen auseinandergesetzt werden, so wird die von dem Gesetze bei der obigen Beschränkung der Oeffentlichkeit des Strafverfahrens im Auge gehaltene Absicht auf Umwegen wieder gänzlich vereitelt. —

Darum werden sich unbefangene Justiz-Männer, welchen es nicht eben um Skandal zu thun ist, freuen, daß diese, wohl schon im Geiste des Gesetzes liegenden Einschränkungen in Beziehung auf den Inhalt strafrichterlicher Entscheidungsgründe nunmehr auch ausdrücklich verordnet wurden, nemlich im §. 165 der „Instruction für die Strafgerichte vom 16. Juni 1854, Nr. 165 des R. G. B." — Er lautet wörtlich;

§. 165.

„Bei der Ausfertigung der Entscheidungsgründe zu strafgerichtlichen Erkenntnissen und anderen Beschlüssen, welche nach Vorschrift der Strafproceß-Ordnung an Parteien hinauszugeben sind, haben die Strafgerichte stets die Rücksichten der öffentlichen Sicherheit, Sittlichkeit und Schicklichkeit zu beobachten, und daher insbesondere in Fällen, wo es sich um die Beurtheilung unehrerbietiger, beleidigender, unsittlicher oder unschicklicher Aeußerungen eines Beschuldigten, oder von Thatsachen handelt, deren nähere Bekanntwerdung öffentlichen Rücksichten gefährlich werden könnte, hiervon in den Entscheidungsgründen nur in jenen allgemeinen Ausdrücken Andeutung zu machen, welche zur Begründung des richterlichen Erkenntnisses unumgänglich nöthig erscheinen.

Handelt es sich um die Ausfertigung strafgerichtlicher Erkenntnisse gegen mehrere der nemlichen strafbaren Handlung mitbeschuldigte Personen (Complicitäten), so ist in jenen Fällen, wo die vollständige Ausfertigung des wider Alle ergangenen Erkenntnisses an jeden einzelnen Betheiligten aus öffentlichen Rücksichten bedenklich erscheint, für jeden derselben aus dem gemeinschaftlichen Erkenntnisse nur derjenige Theil, der ihn angeht, jedoch in solcher Weise auszufertigen, daß aus diesem Auszuge sowohl der Inhalt des ihn betreffenden Erkenntnisses, als auch die Gründe, worauf dasselbe in Beziehung auf ihn beruht, vollständig ersichtlich sind."

Digitized by Google

gründlichste Begutachtung der Frage, ob der Verurtheilte der a. h. Nachsicht der Todesstrafe würdig sei, durch alle inzwischen liegenden Justizbehörden — nemlich durch die Gerichtshöfe aller drei Instanzen (sieh' hierzu auch die §§. 308 und 310), durch die Staatsanwaltschaft und Oberstaatsanwaltschaft und durch das Justizministerium — ermöglichet werde. Zugleich hat das Gesetz eine große Geschäfts-Vereinfachung und Abkürzung des Verfahrens dadurch erreicht, daß es in diesen drei Paragraphen (§§. 293, 308 und 310) übereinstimmend verfügte, daß die gegen ein solches Urtheil etwa angebrachte Berufung in den höheren Instanzen gleichzeitig mit der „von Amtswegen" stattfindenden Verhandlung wegen etwaiger Nachsicht und Verwandlung der Todesstrafe in eine andere Strafe stattzufinden habe.*)

Der zweite Fall einer solchen Vorlage von Amtswegen, nemlich zum Behufe einer außerordentlichen, die Grenzen des unterrichterlichen Milderungs-Befugnisses überschreitenden Milderung anderer Strafurtheile, wo es sich nemlich nicht um die Todesstrafe handelt, wird im

§. 294

geregelt, und ist bereits oben (Seite 325 und 326) im Zusammenhange mit dem §. 286 beleuchtet worden. —

*) Die obige Geschäfts-Vereinfachung war übrigens in dem analogen Falle auch schon mit Beziehung auf die bisher geltende St. P. O. vom 17. Jänner 1850 durch den Erlaß des Justizministeriums vom 28. Juli 1851, Nr. 178 des R. G. Bl., angeordnet worden. —

Digitized by Google

Zum dreizehnten Hauptſtücke.

Von der Berufung gegen die Erkenntniſſe über die Schlußverhandlung, — von den Beſchwerden gegen andere Verfügungen der Gerichtshöfe, — und von den Erkenntniſſen der höheren Gerichte.

(§§. 295—315.)

Die leitenden Ideen, welche unſerer dermaligen Geſetzgebung bei der Regelung der geſetzlichen Beſtimmungen, „hinſichtlich der Berufung gegen die (End-) Erkenntniſſe (der unteren Gerichtshöfe) über die Schlußverhandlung" vorgeſchwebt haben, wurden bereits oben (Seite 237—241) bei Gelegenheit der Erörterung „der Vorſchriften über die Berufung gegen die Beſchlüſſe (Zwiſchen-Erkenntniſſe) über das abgeſchloſſene Unterſuchungs-Verfahren" auseinandergeſetzt, woſelbſt aber weiterhin (Seite 241—257) auch die Motive für die einzelnen von dem gegenwärtigen Geſetze in Beziehung auf die Berufung feſtgeſetzten Momente, ſowie für den hierfür angeordneten Geſchäftsgang und die Verhandlungsart bei den höheren Gerichten ausführlich dargelegt worden ſind. Dieſe Ausführungen finden umſomehr auch auf das gegenwärtige (13.) Hauptſtück ihre Anwendung, als ja einerſeits ſchon mehrfach (Seite 54 u. a. m. a. O.) hervorgehoben worden iſt, daß unſer vorliegendes Geſetz alle Arten von Rechtsmitteln gegen Erkenntniſſe und Verfügungen der unteren Strafgerichte was immer für einer Art, ſo wie jede Art von Rechtszug in den höheren Inſtanzen nach einem gleichförmigen Syſteme geregelt hat, und als andrerſeits das Geſetz ſelbſt im gegenwärtigen Hauptſtücke vielfach

Digitized by Google

(z. B. in den §§. 302, 304, 306, 307, 310 und 313) statt jeder Ausführung sich nur auf die einschlägigen Paragraphe aus dem achten Hauptstücke über die Berufung gegen die erwähnten Zwischen-Erkenntnisse bezieht. —

Das System, nach welchem das Gesetz den Inhalt des vorliegenden Hauptstückes gegliedert hat, läßt sich nach folgenden Gesichtspunkten überschauen:

A. von dem Gegenstande der Berufung (§. 295); —

B. von der aufschiebenden Wirkung der Berufungs-Anmeldung (§. 295); —

C. von dem Zwecke der Berufung (§. 296); —

D. von den Gründen der Berufung (§§. 297—299); —

E. von den Personen, welchen das Recht der Berufung zusteht (§§. 300 und 301); —

F. von der Devolutiv-Wirkung der angebrachten Berufung (§§. 302—304, 310, 312 und 313); —

G. von dem Befugnisse der höheren Gerichte zur außerordentlichen Milderung der gesetzlichen Strafen (§§. 305 und 311); —

H. von der durch das Oberlandesgericht von Amtswegen zu vollziehenden Vorlage gewisser Strafprocesse an den obersten Gerichtshof, und von dem Verfahren sowohl des Oberlandesgerichtes, als des obersten Gerichtshofes rücksichtlich der ihnen von Amtswegen vorgelegten Strafurtheile (§§. 306—310); — endlich

J. von den Beschwerden gegen andere Verfügungen der Gerichtshöfe (§. 311). —

Das Gesetz handelt daher vorerst

A.

„von dem Gegenstande (Objecte) der Berufung", indem es im

§. 295

die (unterrichterlichen End-) Erkenntnisse aufzählt, gegen welche eine Berufung stattfinden kann. Es sind dieß vermöge der beigerückten Paragraphen-Citate:

a. Strafurtheile (§. 283),

b. Urtheile, wodurch der Angeklagte wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel von der Anklage freigesprochen wurde (§. 287), —

c. Schuldlosigkeits-Urtheile (§. 288), —

d. Ablassungsbeschlüsse,

e. Beschlüsse, wodurch im Falle eines Anklagebeschlusses die Ertheilung eines ämtlichen Schuldlosigkeits-Zeugnisses von dem Gerichtshofe bewilliget, oder

Digitized by Google

f. verweigert wurde (§. 289); — ferner

g. jener Theil strafgerichtlicher Erkenntnisse, in welchem die im §. 290 gegebene Vorschrift „wegen Ausdehnung des strafgerichtlichen Ausspruches in den ebendaselbst vorausgesetzten (und oben — Seite 317 — erörterten) zwei Fällen, auch auf die dort bezeichneten Momente" — nicht beobachtet worden ist.

In allen vorstehenden Fällen ist die Berufung gegen ein End-Erkenntniß des Gerichtshofes erster Instanz gerichtet,*) und geht an das Oberlandesgericht. —

Das Gesetz gestattet aber endlich auch eine Berufung

h. gegen alle jene strafgerichtlichen End-Erkenntnisse des Oberlandesgerichtes der vorstehend (unter litt. a—g) bezeichneten Arten, wodurch das Erkenntniß des Gerichtshofes erster Instanz in irgend einer Weise abgeändert worden ist**) (§§. 295 und

---

*) In all' diesen Fällen ist es übrigens gleichgiltig, ob das in Frage stehende End-Erkenntniß von dem Gerichtshofe erster Instanz schon ursprünglich auf eine der angegebenen Arten geschöpft worden ist, oder etwa erst über eine dagegen angebrachte Berufung von dem Oberlandesgerichte wegen Formgebrechen aufgehoben, und dann erst in der vorausgesetzten Weise gefällt worden ist, da der Schlußsatz des §. 303 ausdrücklich festsetzt, daß in dem zuletzt vorausgesetzten Falle auch gegen das neu geschöpfte Erkenntniß eine neuerliche Berufung offen steht. — Vergl. unten die Erörterung zu §. 303. —

**) „Gegen diejenigen Entscheidungen des Oberlandesgerichtes (d. h. nicht bloß Interlocute, wovon dießfalls bereits der §. 211 handelte, sondern auch End-Erkenntnisse, wovon ja im 13. Hauptstücke allein die Rede ist), wodurch das erstrichterliche Erkenntniß bestätiget wird, steht Niemandem eine Berufung zu" erklärt ganz kategorisch der §. 301. — Diese Bestimmung unseres neuen Gesetzes wird trotz der gewichtigen, aus der Erfahrung dafür sprechenden Gründe (vergl. Note * auf Seite 55 d. W.) von der Doctrin scharf angegriffen, vorzüglich aus dem Grunde, weil man in ihr das Grab der doch sonst von unserer Gesetzgebung angestrebten Rechts-Einheit für den ganzen Umfang der Monarchie, wenigstens in Beziehung auf die praktische Anwendung des Strafgesetzes (jus practicum uniforme) erkennen will, da von jetzt an in jedem einzelnen Kronlande nicht mehr die Gesetzes-Auslegungen des obersten (Einen Central-) Gerichts-, oder beziehungsweise Cassationshofes, sondern vielmehr die, ein unterrichterliches Erkenntniß bestätigenden, Gesetzes-Deutungen des Oberlandesgerichts praktisch maßgebend sein, und es demnach in Beziehung auf die Anwendung des Strafgesetzes ebenso vielerlei praktische Rechts-Ansichten, als Oberlandesgerichte geben werde. Es dürfte sich daher die österreichische Gesetzgebung — so wird von mancher Seite her prophetisch behauptet — in kurzer Zeit veranlaßt sehen, die obige Bestimmung wenigstens in Beziehung auf strafgerichtliche End-Erkenntnisse wieder aufzugeben, und zumal „wegen unrichtiger Gesetzes-Anwendung" eine außerordentliche Berufung auch gegen bestätigende Entscheidungen des Oberlandesgerichtes an den obersten Gerichtshof einführen, wie sie denn auch im Civilverfahren, und zwar übereinstimmend in allen ihren, aus den verschiedensten Epochen stammenden Civilproceßordnungen „wegen offenbar irriger Auslegung oder Anwendung des Gesetzes" (in den neuesten Civilproceßordnungen für Siebenbürgen, so wie für Ungarn u. s. f. — §. 335 — sogar noch aus mehreren anderen Gründen) ausnahmsweise eine Revision gegen gleichlautende Entscheidungen der zwei ersten Instanzen zugestanden habe. —

Es mag sein, daß die vaterländische Gesetzgebung durch die über die neue St. P. O. erst noch zu gewinnenden Erfahrungen bewogen werden wird, die eben-

Digitized by Google

301), mit den weiteren, theils aus dem §. 301, theils aus dem §. 309 fließenden Beschränkungen, daß es sich nicht etwa

aa. um den Fall handelt, daß von dem Oberlandesgerichte das erstrichterliche Urtheil bereits zu Gunsten des Angeklagten

---

erwähnte Anordnung analog auch in Beziehung auf das Strafverfahren einzuführen, und sie wird es gewiß thun, sobald der Mangel derselben die allerdings hochwichtige praktische Rechts-Einheit wirklich gefährden sollte. Allein nach den bisher, zumal über das in diesem Punkte (wenigstens im Grundsatze) mit der gegenwärtigen St. P. O. übereinstimmende Strafproceß-Gesetz vom 3. September 1803 (§. 443 litt. b u. c und §. 462 des I. Theils und §. 406 des II. Theils) gewonnenen Erfahrungen scheint die eben angedeutete Vorsorge nicht nothwendig zu sein, abgesehen davon, daß sie eine Menge anderer Inconvenienzen gegen sich hat, wie schon an dem früher angedeuteten Orte (Note * auf S. 55 d. W.) angegeben wurde. — Für's Erste möge denn doch nicht außer Acht gelassen werden, daß für die Legislation die Voraussetzung eine andere im Civil-, als im Strafprocesse ist. In jenem mag beiden Streittheilen gleichmäßig eine außerordentliche Revision contra duas conformes sententias zugestanden werden: allein wie man im Strafverfahren ohne Unbilligkeit, ja schreiende Härte soll zugestehen können, daß zwei gleichlautende strafgerichtliche Urtheile von einer dritten Instanz sogar „zum Nachtheile" (in odium) des Beschuldigten sollen abgeändert werden können, ist wohl schwer abzusehen. — Handelt es sich aber um eine Abänderung zweier gleichlautenden Entscheidungen „zum Vortheile" (in favorem) des Beschuldigten, so hat unser dermaliges Gesetz wahrhaftig so mancherlei Abhilfsmittel (als da: die von jeder höheren Strafbehörde von Amtswegen zu vollziehende Abänderung unterrichterlicher Erkenntnisse zu Gunsten des Beschuldigten — §§. 210, 211 und 304 — mag ihr dasselbe auch nicht gerade durch eine Berufung, sondern auf anderen Wegen bekannt geworden sein — arg. ex §§. 307 und 310; — ferner Milderung oder Nachsicht der Strafe durch die Gnade des Landesfürsten — §. 330; — Milderung in Folge nachträglich erscheinender Milderungsumstände, selbst da, wo eine eigentliche Wiederaufnahme des Verfahrens nicht zulässig erscheint — §. 370 u. f. f. u. f. f.) gegen zu harte oder ungesetzliche Urtheile zugelassen, so daß es dieses Grundes willen nicht nothwendig erscheint, auch noch das in Frage stehende außerordentliche Rechtsmittel zuzulassen. — Dazu kommt, daß die damit angestrebte praktische Rechts-Einheit für den ganzen Umfang der Monarchie doch in mancher Beziehung eine — illusorische ist. Nicht zu gedenken jener, wenn gleich seltenen Fälle, wo selbst von dem obersten Gerichts- und Cassationshofe über denselben Punkt verschiedenartige Gesetzes-Auslegungen in oberstrichterlichen oder Cassationshofs-Erkenntnissen ausgesprochen wurden, so sind ja dieselben nach der klaren Vorschrift des §. 12 des a. b. G. B. für die unteren Gerichtshöfe nicht bindend, und sind es auch nach der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 374) nicht gewesen; und mir sind auch in jüngster Zeit noch Urtheile von Strafgerichten erster Instanz vorgekommen, wo dieselben, sogar mit Berufung auf die eben bezogenen Gesetzesstellen) eine der Rechtsansicht des Cassationshofes geradezu entgegengesetzte Entscheidung gefällt haben, und dieß vielleicht (aus hier nicht weiter zu erörternden Gründen) manchmal sogar „parceque", und nicht bloß „quoique" gethan haben mögen. — Es scheint ein viel durchgreifenderes und praktischeres Rechtsmittel zur Herstellung der allerdings höchst wünschenswerthen praktischen Rechtseinheit vielmehr darin zu liegen, daß überall da, wo sich hinsichtlich der Auslegung eines Gesetzes eine ungleichförmige Praxis der Gerichte zeigt, dieselbe durch Belehrungen oder Erläuterungen über den richtigen Sinn des Gesetzes, wozu insbesondere das Justizministerium nach dem ihm von Sr. Majestät anvertrauten Wirkungskreise berufen ist, behoben werde (vergl. z. B. in neuester Zeit die Verordnung vom 29. Mai 1854, Nr. 134 des R. G. Bl.). — Ueberdieß scheinen diejenigen, welche mit gar so vieler Wärme das Rechtsmittel der außerordentlichen Berufung gegen zwei gleichlautende Entscheidungen (das bekanntlich trotz aller dagegen angedrohten Muthwillens-Strafen dennoch so vielfach mißbraucht wird, weil denn doch die Clausel: „wegen offenbarer Gesetzes-Verletzung" dem subjectiven Ermessen der Richter und Parteien einen gar großen Spielraum einräumt!)

Digitized by Google

abgeändert worden ist, wo dem Angeklagten selbst, und dessen nächsten, sonst zur Berufung nach §. 300 lit. c (sieh' unten die Erörterung zu diesem Paragraphe) berechtigten Angehörigen, selbst gegen dieses abändernde oberlandesgerichtliche Erkenntniß keine Berufung mehr zukommt (§. 301 zweiter Absatz); — oder wenn es sich

bb. um ein solches oberlandesgerichtliches Erkenntniß handelt, wodurch die erstrichterliche Entscheidung in Beziehung auf privatrechtliche Ansprüche bereits zu Gunsten des Beschädigten, oder überhaupt desjenigen, der sich in diesen Ansprüchen (durch die richterlichen Erkenntnisse) verletzt glaubt, oder zu Gunsten der Erben des letzteren abgeändert worden ist, wo nemlich den ebengenannten Personen, ebenfalls selbst gegen das abändernde oberlandesgerichtliche Erkenntniß keine Berufung zusteht (weil diesen Personen nach der klaren Vorschrift des Schlußsatzes des §. 301 gegen solche abändernde Erkenntnisse des Oberlandesgerichtes „eine weitere Berufung nur insoferne zusteht, als von dem Oberlandesgerichte das erstrichterliche Erkenntniß in der angegebenen Beziehung zum Nachtheile der genannten Personen abgeändert worden ist"); — oder wenn endlich

cc. ein von dem Gerichtshofe erster Instanz dem Oberlandesgerichte (nach Vorschrift des §. 294) zur außerordentlichen Milderung (scil. der Strafe) vorgelegtes erstrichterliches Erkenntniß (Straf-Urtheil — §. 294) von dem

---

auch für den Strafproceß in Schutz nehmen, mit der doch notorisch sehr häufig vorkommenden Praxis der Oberlandesgerichte nicht bekannt zu sein, wornach die letzteren in Fällen zweifelhafter Gesetzes-Auslegung, gerade deßhalb häufig das erstrichterliche Erkenntniß abändern, damit hierdurch den betheiligten Parteien die Möglichkeit einer weiteren Berufung an den obersten Gerichtshof eröffnet, und dieser sofort in die Lage gesetzt werde, seine Rechts-Ansicht sogar entscheidend über derlei zweifelhafte Fälle bekannt zu geben. —

Man hat zwar, um alle Fragen, wo es sich in letzter Instanz um Gesetzes-Auslegung handelt (nach der Meinung Einiger sogar die Frage: „welche gesetzlich vorgeschriebenen Förmlichkeiten als wesentliche anzusehen, und inwieferne daher die Verletzung derselben die Aufhebung oder Nichtigkeit des ganzen Verfahrens nach sich ziehen soll?" — kurz alle eigentlichen Nichtigkeits-Beschwerden), nur von Einer (und der nemlichen) Instanz entscheiden zu lassen, und um sofort die erwünschte Rechts-Einheit herzustellen, auch vorgeschlagen, alle derlei Beschwerden, statt im Wege der Berufung an die Oberlandesgerichte, vielmehr in Form einer Nichtigkeitsbeschwerde unmittelbar von den Gerichtshöfen erster Instanz sogleich an den obersten Gerichtshof als Cassationshof bringen zu lassen, und der Berufung an die Oberlandesgerichte nur die Beschwerde über die Entscheidung in der Thatfrage vorzubehalten. — Allein es leuchtet ein, daß dieser Vorschlag im Grunde nur zwei, mehr oder weniger einander entgegenstehende Systeme mit einander verschmelzen will; daß er ferner eine in einzelnen Fällen (wo nemlich der höhere Rechtszug simultan wegen mehrerer der eben angegebenen Gründe ergriffen werden will — was doch so häufig eintritt) kaum zu entwirrende Verwicklung in den höheren Rechtszug bringen, und alle von unserem dermaligen Gesetze aus guten Gründen (vergl. Seite 15, und 237—239 d. W.) angenommenen leitenden Gesichtspunkte über das Instanzen-Verhältniß und den höheren Rechtszug verrücken, und daß er endlich den obersten Gerichtshof aus dem ganzen Umfange der Monarchie mit tausenden kleinlichen Beschwerden überschwemmen würde, während durch die von unserem vorliegenden Gesetze getroffene Bestimmung, daß derlei Beschwerden in der Regel im Kronlande selbst durch das Oberlandesgericht abgethan werden, gewiß unberechenbare Zeit- und Kosten-Ersparungen erzielt werden. —

Digitized by Google

letzteren bereits gemildert (d. h. also zu Gunsten des Verurtheilten abgeändert) worden ist, indem gegen dieses, obgleich abändernde oberlandesgerichtliche Erkenntniß, wenigstens dem Angeklagten, und den im §. 300 lit. c bezeichneten nächsten Angehörigen desselben nicht (weil nach dem Schlußsatze des §. 309 in diesem Falle „nur dem Staatsanwalte oder Privatankläger") eine weitere Berufung zusteht.*)

Das Gesetz hat aber außerdem im §. 295 auch bereits

ad B.

„von den Rechtswirkungen einer angebrachten Berufung" gehandelt, indem es wenigstens die Eine dieser Rechtswirkungen (vergl. Seite 174 d. W. sub litt. aa und bb), nemlich den schon mit der bloßen „Einbringung, oder eigentlich mit der Anmeldung der Berufung (§. 302 in Verbindung mit §. 204) verbundenen Suspensiv-Effect" hinsichtlich desjenigen richterlichen Erkenntnisses, wogegen die Berufung ergriffen wird, mit dem kurzen Worte bestimmt: „mit aufschiebender Wirkung".**) — Es gelten daher in dieser Beziehung alle jene Erwägungen, welche bereits oben (Seite 246—248) in Beziehung auf die aufschiebende Wirkung der Berufung gegen strafgerichtliche Interlocute angeführt wurden, so wie auch alle daselbst gemachten Andeutungen über die Art, in welcher sich „die aufschiebende Wirkung der Berufung je nach Verschiedenheit des Inhalts der Erkenntnisse, wogegen die Berufung ergriffen wird, d. h. „die einstweilige Nicht-Vollziehung dieser Erkenntnisse wirksam" zeigt, analog auch auf die Sistirung der strafgerichtlichen End-Erkenntnisse volle Anwendung finden. —

In dem

§. 296

handelt das Gesetz

ad C.

„von dem Zwecke der Berufung". Derselbe kann nach dem klaren Wortlaute dieses Paragraphen ein vierfach verschiedener sein:

a. eine mildere, oder

b. strengere Beurtheilung des Angeklagten,***)

---

*) Von einer Berufung der sonst berufungsberechtigten Personen, nemlich des Beschädigten, privatrechtlich Verletzten und dessen Erben (§. 300 lit. d) kann in dem oben (ad litt. cc) vorausgesetzten Falle, in Beziehung auf den die Strafbemessung betreffenden Punkt ohnehin keine Rede sein. da diesen Personen nach der klaren Vorschrift des dritten Absatzes des §. 301 nur in Beziehung auf das Erkenntniß hinsichtlich der privatrechtlichen Ansprüche zusteht. —

**) Von der zweiten Rechtswirkung der Berufung gegen unterrichterliche End-Erkenntnisse, nemlich von dem Devolutiv-Effecte derselben, handeln erst die §§. 302—304, 310, 312 und 313. —

***) Die obigen so umfassenden Worte des Gesetzes „mildere oder strengere Beurtheilung des Angeklagten" schließen also nicht bloß den Fall ein, wenn der Angeklagte schuldig erklärt wurde, während er hätte schuldlos erklärt, oder wenig-

Digitized by Google

c. eine Abänderung des unterrichterlichen Erkenntnisses „hinsichtlich der privatrechtlichen Ansprüche", und zwar selbst wieder in mehrfacher Beziehung (vergl. §. 299 lit. e), nemlich entweder:

aa. deßhalb, weil über diesen Punkt von dem Strafrichter gar nicht erkannt wurde, obgleich nach dem Gesetze (§§. 359—361) hierüber hätte erkannt werden können (§. 301 dritter Absatz); — oder weil umgekehrt

bb. hierüber vom Strafrichter wirklich erkannt worden ist, während sich darüber nach der Lage der Strafverhandlung in Gemäßheit des Gesetzes (§§. 359—361) nicht mit Bestimmtheit urtheilen ließ (z. B. weil sich die Person, welcher eine Entschädigung — sei es nun Schadloshaltung oder Genugthuung — gebührt, oder die Frage, ob irgend Jemandem eine solche, oder in welchem Betrage, d. i. das s. g. Quale und Quantum des Schadens nicht mit voller Zuversicht bestimmen ließ — cf. §. 259); — oder weil

cc. über diese privatrechtlichen Ansprüche in einem zu hohen, oder

dd. in einem zu geringen Betrage, oder

ee. überhaupt nach Maßgabe der Straf- oder Civil-Gesetze unrichtig erkannt worden ist (§. 301 dritter Absatz). —

Der letzte Zweck, zu welchem möglicher Weise die Berufung gegen ein strafgerichtliches End-Erkenntniß und zwar sogar selbstständig — für sich allein — ergriffen werden darf, kann nach Vorschrift des §. 296 und §. 299 lit. e

d. auch der „Kostenpunkt" sein, wobei sich die Beschwerde, analog wie in Ansehung des so eben ad c erörterten Punktes, ebenfalls wieder entweder darum drehen kann, daß von dem Strafgerichte über den Ersatz der Kosten des Strafverfahrens gar nicht erkannt wurde, während doch nach dem Gesetze (§. 341 erster Absatz) auch darüber zu erkennen gewesen wäre; — oder weil auf den Kosten-Ersatz nicht nach dem gesetzlichen Vertheilungs-Maßstabe (§. 341 zweiter und dritter Absatz), oder nicht in Beziehung auf diejenigen Personen, denen er nach dem Gesetze oblag (§. 342), oder in einem

---

stens nur wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel von der Anklage freigesprochen, oder ein Ablassungs-Beschluß gefaßt werden sollen (vergl. §. 299 litt. a und c), oder wenn einer dieser Fälle umgekehrt eintritt; — ferner wenn seine That als eine zu schwere oder zu geringe strafbare Handlung (unrichtig) qualificirt (§. 299 lit. b); — oder wenn seine Strafe nach einem zu strengen oder zu geringen Strafsatze, oder innerhalb des gesetzlich richtigen Strafsatzes zu strenge oder zu gelinde bemessen worden ist (§. 299 lit. d); — sondern sie beziehen sich zweifellos auch auf den Fall, wenn der Angeklagte nur „wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel von der Anklage freigesprochen, oder wenn gegen ihn nur ein Ablassungsbeschluß geschöpft worden ist;" daß er nemlich hiergegen auch zu dem Zwecke die Berufung einlegen kann, um ein für ihn günstigeres (seil. milderes), nemlich ein völliges Schuldlosigkeits-Urtheil von Seite der Berufungsbehörde zu erzielen; so wie umgekehrt ebenfalls auf den Fall, wornach der Staatsanwalt oder Privatankläger wider ein Schuldlosigkeits-Urtheil die Berufung auch zu dem Zwecke einlegen kann, um die Abänderung deſſelben in eine bloße „Freisprechung von der Anklage wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel oder in einen Ablassungsbeschluß" herbeizuführen. —

Digitized by Google

höheren oder geringeren Betrage, als nach dem Gesetze (§§. 332—340) zulässig ist, erkannt wurde.*) —

Weiterhin handelt das Gesetz in den

§§. 297—299

ad D.

„von dem Grunde der Berufung",**) und bezeichnet selbst als solchen entweder

I. „Formgebrechen" (§. 298), auf welche übrigens nach Vorschrift des §. 303 jede Berufungsbehörde auch bei der Berufung gegen End-Erkenntnisse, selbst „von Amtswegen" Rücksicht zu nehmen hat, und in Beziehung auf welche daher alles dasjenige in Betracht zu ziehen ist, was schon oben auf Seite 244 d. W., zumal in der Note hierzu auseinandergesetzt wurde;***) — oder

II. „den Inhalt des Ausspruches selbst". —

---

*) Auf den Grund, aus welchem sich das vorliegende Gesetz veranlaßt sehen mochte, sich bei der Berufung gegen End-Erkenntnisse in eine Aufzählung der möglichen Zwecke einzulassen, wozu die Berufung ergriffen wird, obgleich dieselben selbstverständlich schon im Wesen jeder Berufung liegen, — wurde bereits in der Anmerkung ** auf Seite 242 hingedeutet. —

**) Auch für die ausdrückliche Aufzählung der Gründe, aus welchen die Berufung ergriffen werden kann, hatte die Gesetzgebung bei der Berufung gegen End-Erkenntnisse gewichtige Motive, wie bereits in der Note ** auf Seite 243 dargethan worden ist. —

***) Nur Eine Bemerkung scheint mir hier noch am Platze zu sein. — Wenn angesehene Stimmen sich gegen das von der neuen St. P. O. angenommene System aussprechen, wornach die Nichtigkeitsgründe „wegen Formverletzungen" nicht mehr einzelnweise und taxative im Gesetze aufgezählt, sondern die Frage: „welche Förmlichkeiten im Sinne des Gesetzes als wesentliche anzusehen sei, und wann sofort die Verletzung oder Außerachtlassung einer gesetzlich vorgeschriebenen Förmlichkeit als ein Nichtigkeits- oder Aufhebungs-Grund des unförmlichen Verfahrens oder Erkenntnisses zu gelten habe?" nur durch eine allgemeine und grundsätzliche Vorschrift geregelt wurde (§§. 298 und 303): so mögen diese Stimmen, selbst abgesehen von den für dieses System sprechenden, und a. a. O. (Seite 244 und 245 in der Note) geltend gemachten Gründen nicht vergessen, daß doch auch jene Strafproceßordnungen, welche, wie z. B. die österreichische vom 17. Jänner 1850, dem entgegengesetzten Systeme, nemlich der einzelnweisen und exclusiven Aufzählung dieser Gründe huldigen, die Unzulänglichkeit dieser Aufzählung gerade mit Beziehung auf End-Erkenntnisse, selbst anerkennen, indem sie in einem der wichtigsten Punkte dieses ihr System wieder verlassen, und zu dem Grundsatze einer nur ganz allgemeinen Anordnung übergehen. Davon gibt namentlich unsere genannte frühere St. P. O. vom 17. Jänner 1850 Zeugniß, wenn sie im §. 352 lit. d als einen Nichtigkeitsgrund erklärt: „wenn während der Hauptverhandlung über eine Bitte des Angeklagten, oder über Anträge des Staatsanwaltes von dem Gerichtshofe nicht erkannt worden ist, oder wenn das hierüber gefällte Zwischenerkenntniß die Vornahme von Proceßhandlungen beschränkt oder versagt, welche auf die Entscheidung der Hauptsache wesentlichen Einfluß haben können" — — also mit anderen Worten: die Beurtheilung, „welche Förmlichkeiten als wesentliche anzusehen seien?" — in letzter Auflösung denn doch nur der vernünftigen Beurtheilung des Richters anheimgestellt hat. —

Digitized by Google

Das Geſetz zählt ſofort im §. 299 mehrere ſolcher Gründe auf, welche ſich auf den Inhalt des Ausſpruches beziehen, leitet ſie aber mit dem Wörtchen „insbeſondere“ ein, womit angezeigt wird, daß es ſich hierbei nur um eine beiſpielsweiſe Aufzählung handle. — Sie laſſen ſich, bei genauerer Würdigung ihres eigentlichen Charakters, im Weſentlichen wohl ſelbſt wieder auf drei Haupt-Rubriken zurückführen:

1. „unrichtige Anwendung des Geſetzes“ (§. 299 litt. a, b, erſter Abſatz der lit. d und lit. e);
2. „unrichtige Entſcheidung in Anſehung der That- oder Beweisfrage (§. 299 lit. c); — endlich
3. „zu ſtrenge oder zu gelinde Bemeſſung der Strafe innerhalb des geſetzlich richtig angewendeten Strafſatzes (zweiter Abſatz der lit. d des §. 299). —

Es liegt klar zu Tage, daß dieſes Schema auch alle diejenigen Beſchwerde-Gründe einſchließt, aus welchen unſere frühere St. P. O. vom Jahre 1850 (im §. 352), und mit ihr übereinſtimmend die meiſten neueren Strafproceßordnungen deutſcher Länder nach dem Muſter des franzöſiſchen Geſetzes, die ſ. g. Nichtigkeitsbeſchwerde an den Caſſationshof zugeſtanden haben. Es ſind dieß die zwei, hier unter Zahl I, und Nr. 1 der Zahl II bezeichneten Gründe, nemlich: „Formverletzungen“ und „unrichtige Geſetzes-Anwendung“. — Unſer vorliegendes Geſetz hat alſo die Nichtigkeits-Beſchwerde zwar nicht dem Namen, wohl aber dem Weſen nach, und mit ihrer vollen Rechtswirkung (§§. 303, 304 und 310) aufgenommen, aber unter die Berufung eingereiht. — Rückſichtlich der Zugeſtehung dieſer beiden Berufungsgründe bedarf unſer vorliegendes Geſetz wohl kaum irgend einer rechtfertigenden Bemerkung, weil eben dieſelben übereinſtimmend von allen neueren Geſetzgebungen zugeſtanden worden. —

Deſto mehr aber wird die legislatoriſche Richtigkeit und Zweckmäßigkeit der Zugeſtehung einer Berufung über die beiden anderen Punkte (Abſatz II, Zahl 2 und 3), zumal in dem von unſerem dermaligen Geſetze feſtgeſetzten Umfange in Zweifel gezogen. —

Zur gerechten Würdigung der hier oben unter Zahl 2 des Abſatzes II angedeuteten, und in der lit. c des §. 299 enthaltenen Beſtimmung (wörtlich ſo lautend: „Gegen den Inhalt des Ausſpruches kann die Berufung ergriffen werden, weil bei der Entſcheidung eine Thatſache als gewiß angenommen wurde, obgleich darüber der erforderliche Beweis nicht vorliegt (§. 260); — oder wenn umgekehrt eine Thatſache nicht als rechtlich erwieſen angenommen wurde, während die nach dem Geſetze zum rechtlichen Beweiſe dieſer Thatſache beſtimmten Erforderniſſe (§. 260) vorhanden ſind.)“ mögen folgende vier Hauptfälle unterſchieden werden, welche man bei tieferer Würdigung dieſer geſetzlichen Anordnung in derſelben eingeſchloſſen erkennen wird. Dieſe lit. c des §. 299 enthält zwar ſcheinbar nur zwei Hauptfälle, allein bei jedem derſelben beruft ſich das Geſetz ſelbſt wieder auf den §. 260. In dieſem letzteren Paragraphen aber ſind ſelbſt wieder (wie bereits

Digitized by Google

Seite 280 d. W. auseinandergesetzt wurde) zweierlei Bestimmungen enthalten, wovon die erste darin besteht: „daß keine Thatsache als gewiß, oder rechtlich erwiesen angenommen werden dürfe, wofür nicht wenigstens einer der in den nachfolgenden §§. 261—282 festgestellten gesetzlichen Beweise vorhanden ist." — Die zweite dieser Bestimmungen des §. 260 aber lautet dahin: „daß trotz des Vorhandenseins eines dieser gesetzlichen Beweise für eine Thatsache, und namentlich für die Schuld des Angeklagten dieselbe von dem Richter dennoch nicht ausgesprochen werden müsse, wenn dagegen in der Ueberzeugung des Richters objectiv constatirbare Zweifel oder Bedenken übrig bleiben." — Hält man nun die zwei Absätze der lit. c des §. 299 mit diesen zweierlei Bestimmungen des §. 260 zusammen, so zeigt sich, daß in jener die Berufung eigentlich in Beziehung auf folgende viererlei Fälle oder Voraussetzungen festgesetzt werde:

aa. „Der untere Gerichtshof hat irgend eine (im Strafprocesse relevante) Thatsache (also z. B. die relevanteste von allen, nemlich die Schuld des Angeklagten) als gewiß (seil. rechtlich erwiesen) angenommen, obgleich für den Beweis derselben eines der in den §§. 261—282 zu einem vollständigen rechtlichen Beweise vorgeschriebenen Beweis-Erfordernisse mangelt." — Die Zulässigkeit einer Berufung gegen die unterrichterliche Entscheidung in Ansehung der That- oder Beweis-Frage aus diesem Grunde scheint wohl unbestreitbar im Geiste eines Gesetzes zu liegen, welches einmal überhaupt gesetzliche Beweisregeln zuläßt, da es sich ja bei dieser Voraussetzung im Grunde nur um die Beurtheilung einer Gesetzesfrage, nemlich darum handelt, ob von dem unteren Richter das die Beweisregeln einschließende Proceß-Gesetz richtig angewendet worden sei; und da eine solche Gesetzgebung eben deßhalb, um die richterliche Willkür der Gerichte bei Beurtheilung über das Erwiesensein von Schuld oder Unschuld abzuschneiden, gesetzliche Beweisregeln vorgeschrieben, und zugleich für nothwendig befunden hat, den Ausspruch der unteren Gerichte auch in Ansehung der Thatfrage nicht als einen infalliblen Orakelspruch hinzustellen, sondern den sich hierdurch beschwert Fühlenden auch dagegen aus guten Gründen einen Weg der Abhilfe durch höhere Gerichte offen zu lassen (vergl. Seite 238 und 280—290 d. W.). In dem hier vorausgesetzten Falle ist auch eine Beurtheilung des unterrichterlichen Erkenntnisses durch ein höheres Gericht recht wohl denkbar, indem das letztere z. B. finden kann, daß dem vom unteren Richter als vollbeweisend angenommenen Geständnisse des Beschuldigten (§. 264), oder der Aussage eines Zeugen (§. 269), eines der gesetzlichen Erfordernisse fehlt, oder daß irgend ein von dem unteren Gerichte als zur Ueberweisung geeignet erkannter Verdachtsgrund die von dem Gesetze (§§. 135 und 279 Z. 2) hierzu erforderte Stärke nicht habe, oder daß der untere Richter bei der Zusammenzählung (Computation) der

Digitized by Google

verschiedenen Verdachtsgründe nicht die gesetzliche Vorschrift des §. 280 beobachtet habe u. s. f. u. s. f. In diesem Sinne läßt sich daher, allerdings zunächst und vorzugsweise „zum Schutze des Beschuldigten (vergl. §. 210)" eine Abänderung des unterrichterlichen Urtheiles in Beziehung auf die Entscheidung „über die Thatfrage" sehr gut denken. —

Allein selbst in dem anderen Falle, der

bb. noch im ersten Absatze der lit. c des §. 299 enthalten ist, scheint in richtiger Consequenz des ganzen Systemes unseres dermaligen Gesetzes die Berufung gegen die Entscheidung über die Beweisfrage für zulässig erklärt werden zu müssen. Es ist dieß nemlich der Fall: „wenn der untere Gerichtshof erkennt, es seien für die Gewißheit einer Thatsache (z. B. eben wieder der Schuld des Angeklagten) nicht nur alle gesetzlichen Beweisregeln (§§. 261—282) vollständig erfüllt, sondern es seien auch die dagegen etwa erhobenen Bedenken und Zweifel nach Vorschrift des §. 260 nicht geeignet gewesen, den vorliegenden Beweis der Schuld zu entkräften, oder die Ueberzeugung des unteren Richters zu erschüttern." — Hier ist nun zwar allerdings darüber, daß der untere Richter trotz dieser Bedenken von der Schuld des Angeklagten innerlich überzeugt blieb, nach der Natur der Sache eine Berufung an einen Dritten, also auch an ein höheres Gericht, nicht denkbar, und in diesem Sinne kann und wird die erwähnte Gesetzesstelle gewiß auch von keinem Verständigen aufgefaßt werden. Allein da der untere Richter nach der bestimmten Vorschrift des §. 260 eben diese „Gründe und Zweifel", welche der Beweiskraft der vorliegenden Beweise entgegenstehen sollen, zugleich deutlich zu bezeichnen, also in den hinauszugebenden Entscheidungsgründen seines Erkenntnisses mit strenger Beobachtung der im §. 292 lit. g vorgezeichneten Richtschnur objectiv zu constatiren hat, so ist es allerdings auch für einen Dritten, nemlich für eine Berufungsbehörde möglich, zu beurtheilen, inwieferne denn eben diese „Gründe und Zweifel" nicht doch objectiv geeignet seien, die Beweiskraft der, obgleich mit allen äußeren Erfordernissen der §§. 261—282 ausgestatteten, Beweise im Sinne des ersten Absatzes des §. 260 zu entkräften oder zu schwächen, und sofort — freilich zunächst wieder nur im Interesse des Angeklagten — eine Abänderung des unterrichterlichen Erkenntnisses in dem Sinne herbeizuführen, daß von dem höheren Gerichte ausgesprochen werde: „der von dem unteren Richter als vollkräftig angenommene Beweis der Schuld des Angeklagten sei im Geiste des §. 260 nicht als hergestellt anzusehen, und es sei daher statt eines Schuldig- oder Straf-Urtheils (§. 283), gegen den Angeklagten, wenn auch nicht auf „gänzliche Lossprechung und Schuldloserklärung" (§. 288), doch

Digitized by Google

höchstens auf „Freisprechung von der Anklage wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel" zu erkennen.*) —

*) Im Interesse der Gerechtigkeit und der Unschuld werden erfahrene Justizmänner die Zulassung der Berufung gegen unterrichterliche Entscheidungen über die Thatfrage gerade in dem hier oben ad bb vorausgesetzten Falle mit Dankgefühl und innerer Freudigkeit begrüßen. — Ich selbst habe viele, unter der Herrschaft der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 abgeführte Criminal-Processe in Händen gehabt und die Erfahrung gemacht, daß nicht wenige Richter auch in unserem Vaterlande (gleichwie auch in anderen deutschen Ländern, insbesondere aber in Frankreich) das Princip der Unmittelbarkeit oder s. g. Mündlichkeit der Strafprocedur praktisch mit jener, in anderer Beziehung auch von Mittermaier (s. oben Seite 262 und 263 die Note) scharf getadelten, gefährlichen Richtung und Einseitigkeit in Ausführung bringen, welche weder im Geiste des ebenerwähnten positiven Gesetzes liegt, noch weniger aber dem Geiste dieses Principes, so wie dem innersten Wesen des Strafprocesses überhaupt (vergl. Seite 36 d. W., unter Absatz X) und einer nur überhaupt vernünftigen Beweistheorie entspricht. — Darum, weil das Gesetz (§. 287 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850) vorschreibt: „daß bei der Urtheilsfällung nur auf dasjenige Rücksicht zu nehmen sei, was in der Hauptverhandlung vorgekommen ist" — — glauben viele Richter auch rücksichtlich der Rechtfertigung des Angeklagten nur auf dasjenige Rücksicht nehmen zu dürfen, was bei der Hauptverhandlung vorgekommen ist, und sie lassen sofort die mannigfachen Bedenken und Zweifel, welche sich gegen die Glaubwürdigkeit und Beweiskraft der wider den Angeklagten bei der Hauptverhandlung zusammengestellten Schuldbeweise aus den Voruntersuchungs-Acten auffinden lassen, gänzlich ungewürdiget, weil sie zufällig weder von dem Staatsanwalte (der leider nach der Erfahrung nicht selten ganz einseitig bloß das Interesse der Anklage verfolgt — vergl. dagegen den §. 3 der früheren, und jetzigen St. P. O.), noch von dem häufig hierzu ganz unfähigen Angeklagten selbst, noch von seinem oft minder gewandten oder (insbesondere bei zwangsweisen Armen-Vertretungen öfters ziemlich) indolenten Vertreter aus den voluminosen Untersuchungs-Acten herausgesucht und geltend gemacht wurden. — Die natürliche Folge eines solchen Vorganges ist — der Schuldig-Ausspruch gegen den Angeklagten auf Grundlage von Schuld-Beweisen, gegen deren Beweiskraft in den Untersuchungsacten die gewichtigsten Bedenken und Entkräftigungs-Momente enthalten sind, bei deren sorgfältiger Würdigung wohl kein gewissenhafter Richter auch nur nach s. g. „conviction intime" einen Schuldig-Ausspruch wagen würde! — Kamen nicht mehrere solche Fälle selbst dem Cassationshofe vor (vergl. z. B. einen der wichtigsten oben in der Note auf Seite 138), wo nemlich dieser hohe Gerichtshof selbst in den an die Parteien hinausgegebenen Entscheidungsgründen ziemlich unverhüllt durchmerken ließ, daß er aus den vorliegenden Beweisen nimmermehr einen Schuldig-Ausspruch zu abstrahiren gewagt hätte, daß er jedoch diesen Theil der unterrichterlichen Entscheidung (über die Thatfrage nemlich) nach dem gedachten Gesetze — unangetastet lassen müsse! — Muß man sich im Gegensatze zu der inneren Aufregung unseres Gerechtigkeits-Gefühles, die in der Brust eines jeden Justizmannes bei der Wahrnehmung solcher Erfahrungen entsteht, wie die eben angedeuteten sind, nicht herzlich freuen, daß der hohe Gerechtigkeitssinn unseres Gesetzgebers nunmehr die engen Fesseln, mit welchen das Gesetz vom Jahre 1850 sogar den obersten Central-Gerichtshof des Reiches gefangen hielt, wieder löste, und jedem strafgerichtlich Verfolgten eine Schutzwehr gegen ungerechte Verurtheilungen der unteren Gerichte auch in Beziehung auf die Thatfrage, nemlich in der auch hiergegen zugestandenen Berufung an die höheren Gerichte eröffnet hat! — Die Berufungs-Behörden werden daher gerade in dem hier oben ad litt. bb vorausgesetzten Falle im Sinne des §. 259 nicht bloß die bei der Hauptverhandlung vorgekommenen, sondern auch die aus den Untersuchungsacten zu entnehmenden „Zweifel und Bedenken gegen die hinsichtlich des Angeklagten vorliegenden Schuld-Beweise" sorgfältig und gewissenhaft zu würdigen, und insoferne diese Zweifel und Bedenken nicht entkräftet wurden, den —

Digitized by Google

Der dritte im §. 299 lit. c, und zwar im zweiten Absatze, vorausgesetzte Fall ist dann vorhanden, wenn

cc. „eine Thatsache (z. B. wieder die Schuld des Angeklagten) von dem unteren Richter nicht als rechtlich erwiesen angenommen wurde, obgleich dafür einer der gesetzlichen Beweise (mit allen zu einem rechtlichen Beweise in den §§. 261—282 vorgeschriebenen äußeren Erfordernissen) vorhanden ist." — Dieser Fall bildet also den unmittelbaren Gegensatz zu der ersten ad litt. aa erörterten Voraussetzung, läßt jedoch aus denselben Gründen, wie diese letztere, ebenfalls eine Berufung an eine höhere Behörde zu, weil es sich auch hier wieder nur um die Beurtheilung äußerer Erfordernisse, oder der richtigen Subsumtion der vorgekommenen factischen Beweis-Momente unter die gesetzlichen Beweisregeln, also im Grunde nur um Gesetzes-Anwendung handelt, worüber natürlich auch jedem Dritten, sofort auch einer Berufungsbehörde ein berichtigendes Urtheil des unterrichterlichen Erkenntnisses zustehen kann. — Solche Fälle werden eintreten, wenn wir uns die oben ad litt. aa erwähnten Beispiele in gerade entgegengesetztem oder umgekehrtem Verhältnisse denken; — wenn z. B. der untere Richter der Vorschrift des Gesetzes zuwider (§. 264 lit. e) ein Geständniß des Beschuldigten, weil es nicht unmittelbar vor dem erkennenden Gerichte, sondern nur vor dem Untersuchungsrichter abgelegt, übrigens bei der Hauptverhandlung nicht entkräftet wurde (§. 259), nicht als beweiskräftig angenommen hätte; — oder wenn er, ebenfalls gesetzwidrig, (§. 269 lit. d in Verbindung mit dem Schlußsatze des §. 131 und dem auf Seite 198 d. W. in der Note citirten Justizhofdecrete vom 10. Jänner 1816, Nr. 1201 der J. G. S.) die sonst vollkommen glaubwürdigen Zeugen-Aussagen zweier Memnonisten darum als unbeschworne, und sofort zur Herstellung eines vollständigen Beweises nicht hinreichend erkannt hätte, weil dieselben diese Aussage nur mit der dieser Secte durch die obigen Gesetze gestatteten feierlichen und mit Handschlag bestätigten Versicherung bekräftiget haben; — — oder wenn er einen, obgleich von ihm als factisch richtig angesehenen und seiner Natur nach, so wie dem Gesetze gemäß (§§. 135—140 und 279 lit. b) wirklich sehr nahen und dringenden Verdachtsgrund nicht als einen solchen angesehen hätte, welcher bei dem Indicienbeweise in Zählung gebracht werden darf; — oder wenn er mehrere, von einander nach ihrem Wesen und nach ihrer gegenseitigen Beziehung wirklich ganz verschiedenartige, Verdachtsgründe dem §. 280 zuwider, zusammen nur als einen einzigen in Rechnung gebracht hätte u. s. f. u. s. f. In all' diesen Fällen ist eine

wenn gleich vielleicht (!!) nicht materiell ungerechten, doch mindestens formal unbegründeten, und eben darum für menschliches Urtheil zu gewagten — Schuldig-Ausspruch der unteren Gerichte aufheben.

Digitized by Google

Reform oder Abänderung des unterrichterlichen Erkenntnisses durch ein höheres Gericht, und zwar in pejus des Angeklagten, ohne Ungerechtigkeit gegen die betheiligten Parteien denkbar, da hierbei zunächst zwar allerdings die unterrichterliche Entscheidung über die Thatfrage, im innersten Wesen aber doch eigentlich nur wegen unrichtiger Subsumtion eines Thatumstandes unter das Gesetz, oder wegen Nichtbeobachtung einer gesetzlichen Vorschrift reformirt oder abgeändert wird.

Bedenklich kann die Zulassung einer Berufung nur bei der vierten aus dem §. 299 lit. c zu abstrahirenden Voraussetzung erscheinen, wenn nemlich

dd. „der untere Richter irgend eine Thatsache (z. B. wieder die Schuld des Angeklagten) darum nicht als rechtlich erwiesen angenommen hat, weil dafür zwar einer der in den §§. 261—282 festgestellten Beweise vorliegt, gegen diesen Beweis aber mehrere Gründe und Zweifel vorkamen, welche nach Vorschrift des §. 260 dem unteren Richter in diesem, die äußeren gesetzlichen Erfordernisse an sich habenden, Beweise nimmermehr einen vollen rechtlichen, oder ungeschwächten Beweis erkennen ließen." — Dieß kann aber der untere Richter, der durch den §. 260 angewiesen ist, „die Gründe seiner dießfälligen Bedenken und Zweifel deutlich zu bezeichnen", selbst wieder, nach der eigenen Andeutung des Gesetzes, in vierfach verschiedenartiger Weise ausgesprochen haben, indem er nemlich entweder

α. derlei objective Zweifelsgründe gar nicht anzuführen vermag, sondern ohne nähere Begründung nur im Allgemeinen angegeben hat, daß er sich innerlich von der Schuld des Angeklagten nicht überzeugen konnte; — oder wenn er zwar

β. mehrere solche Thatumstände als Zweifels-Gründe aufgezählt hätte, „diese aber in der gepflogenen Verhandlung nicht enthalten sind" (d. h. sich nach Inhalt der Acten als factisch nicht bestehend darstellen); — oder wenn er

γ. solche objective Gründe angegeben hat, welche, wie z. B. die Unkenntniß des Strafgesetzes (§§. 3 und 233 des Strafgesetzes), hierbei von dem Gesetze ausdrücklich ausgeschlossen worden sind; — oder wenn endlich

δ. die den erstrichterlichen Ausspruch schöpfenden Richter, wenigstens mit Stimmenmehrheit (vergl. §. 21) als solche Zweifels-Gründe mehrere sich durch die Verhandlungs-Acten als factisch richtig darstellende Thatumstände bezeichnen, welche nach dem Ergebnisse der unmittelbaren Wahrnehmungen, die der erkennende Gerichtshof bei der mündlichen Schlußverhandlung gemacht hat, auf ihn den subjectiven Eindruck zurückgelassen haben, daß er nach seiner auf Autopsie dieser Thatumstände beruhenden gewissenhaften Ueberzeugung nicht

Digitized by Google

wagen konnte, die Gewißheit der Schuld wider den Angeklagten als zweifellos anzunehmen. — Dieß würde z. B. in dem Falle eintreten, wenn der Gerichtshof angibt, daß der Angeklagte bei der mündlichen Schlußverhandlung eine ſolche Abgeſtumpfheit, Apathie, und Lebensüberdrüßigkeit ausgeprägt habe, daß die erkennenden Richter deſſen, obgleich mit allen äußeren geſetzlichen Beweis-Erforderniſſen ausgeſtattetes Geſtändniß, unter dieſen ganz eigenthümlichen Verhältniſſen, nimmermehr als einen ſie überzeugenden vollen Beweis ſeiner Schuld erkennen konnten; — — oder wenn ſie etwa in den Entſcheidungsgründen ausführen würden, daß zwar die übereinſtimmenden Ausſagen zweier Belaſtungs-Zeugen alle nach §. 269 zu einem vollſtändigen Beweiſe erforderlichen äußeren Momente darboten, daß aber dennoch das Benehmen jedes dieſer zwei Zeugen bei der mündlichen Schlußverhandlung ſo bedenklich, ihre Antworten auf einzelne an ſich minder erhebliche Details-Fragen (vergl. das oben Seite 271 und 272 zu §. 236 Geſagte) ſo ſchwankend, ihr Verhalten und, als man ſie endlich miteinander confrontirte, ihr gegenſeitiges Einander-Anſchauen ſo zweifelerweckend geweſen ſei, daß vermöge dieſer objectiven Momente in den Richtern ſich die Ueberzeugung von der vollen Glaubwürdigkeit dieſer Zeugen-Ausſagen, und ſofort von der Gewißheit der Schuld des nur hierdurch zu überweiſenden läugnenden Angeklagten nicht bilden konnte u. ſ. f. u. ſ. f. —

In den erſten drei Fällen (ad litt. α, β und γ) konnte das Geſetz ohne Bedenken die Zuläſſigkeit der Berufung gegen das unterrichterliche Erkenntniß, und die Abänderlichkeit deſſelben durch ein höheres, wenn gleich nur aus Acten (und nicht aus unmittelbarer Wahrnehmung) urtheilendes Gericht zugeſtehen, da es ſich ja in dieſen drei Fällen immer nur um Abänderung entweder eines factiſch ganz unbegründeten, oder nicht geſetzlich begründeten unterrichterlichen Ausſpruches handelt, dieſe Art von höherer Beurtheilung und Reform eines unterrichterlichen Erkenntniſſes aber allerdings auch aus Acten möglich iſt. Bei einer dieſer drei Vorausſetzungen iſt es daher auch denkbar, daß die Berufungsbehörde das unterrichterliche Erkenntniß in pejus des Angeklagten reformire, alſo z. B. über eine von dem Staatsanwalte oder Privat-Ankläger gegen ein Schuldloſigkeits-Urtheil (§. 288), oder gegen eine Freiſprechung aus Unzulänglichkeit der Beweismittel (§. 287), ergriffene Berufung das letztere in ein Straf-Urtheil, und das erſtere doch mindeſtens in eine Freiſprechung von der Anklage wegen Unzulänglichkeit der Beweiſe abändere. — —

Anders aber muß nach meinem Erachten die Entſcheidung in dem letzten, ad lit. δ vorausgeſetzten, Falle gefällt werden. Hier ſcheint nach der Natur der Sache und im Geiſte unſeres vorliegenden poſitiven Geſetzes eine Reformatio des unterrichter-

Digitized by Google

lichen Erkenntnisses in pejus des Angeklagten von der Berufungsbehörde nicht vorgenommen werden zu können: denn wenn das Gesetz einmal dem Grundsatze der Unmittelbarkeit (oder s. g. Mündlichkeit) des Strafprocesses huldiget, und eine Verhandlung unmittelbar vor dem ganzen erkennenden Gerichtshofe als ein unerläßliches Erforderniß einer gerechten Strafprocedur erklärt hat (vergl. Seite 25 und 26, und Seite 261 und 262 d. W.): so liegt es doch nur in der Consequenz des Gesetzes, daß dasjenige, was der untere Richter bei dieser Verhandlung durch unmittelbare Wahrnehmung gesehen oder sonst mit seinen eigenen Sinnen (durch Autopsie) vernommen, und sofort in den Acten oder Entscheidungsgründen objectiv sichergestellt hat, nicht von einem höheren Richter beseitiget oder als nicht bestehend angesehen, und daher auch die, gerade nur auf dieser eigenen, unmittelbaren Wahrnehmung beruhenden Entscheidungspunkte des unterrichterlichen Erkenntnisses von dem oberen Richter in pejus des Angeklagten nicht abgeändert werden dürfen; sonst würden ja alle Vortheile, welche das Gesetz im Interesse der Eruirung der Wahrheit eben durch das unmittelbare Verfahren anstrebt, wieder vereitelt, und dem höheren Richter — der sich doch dieses Mittels der eigenen Anschauung nicht erfreut, weil er eben nur schriftlich zu verfahren hat, und all' seine Anhaltspunkte auch zur Entscheidung über die Thatfrage nur aus Acten erholen kann, der also nach der eigenen Ansicht des Gesetzes minder vertraut mit den factischen Einzelnheiten des Processes erscheint, als der mündlich verhandelnde untere Richter — dennoch ein factisch zuverlässigeres Urtheil, als dem unteren Richter eingeräumt werden, was wohl mit sich selbst im Widerspruche stehen würde. — — Wenn also auch der ganz allgemeine Wortlaut des zweiten Absatzes der lit. c des §. 299 den eben ad lit. b erörterten Fall von der Zulässigkeit der Berufung, und sofort von der Reformatio des unterrichterlichen Erkenntnisses durch die Berufungs-Behörde in pejus des Angeklagten nicht auszuschließen scheint: so muß die eben angedeutete Limitation dieser Gesetzesstelle nach meinem Dafürhalten doch allerdings aus dem Geiste unseres vorliegenden Gesetzes abstrahirt werden, weil man nur durch die Ausschließung dieses Falles von der gesetzlichen Regel unser Gesetz vor dem harten Vorwurfe sichern kann, als ob es eine Appellatio a melius informato judice ad minus informandum judicem, und die Abänderung des Erkenntnisses des Ersteren durch den Letzteren in pejus des Angeklagten zugestanden hatte! — —

Der dritte von den oben (Seite 338, Zahl 3) hervorgehobenen Gründen, aus welchen man in Ansehung des Inhalts eines strafgerichtlichen Erkenntnisses gegen dasselbe Berufung einlegen kann, bezieht sich auf die Strafbemessung, und wird von unserem Gesetze im zweiten Absatze der lit. d des §. 299 mit den Worten festgestellt: „daß man die Berufung auch aus dem Grunde ergreifen könne, weil von dem unteren Richter zwar die von dem Gesetze für die Bemessung

Digitized by Google

der Strafe feſtgeſetzten Grenzen richtig beobachtet worden ſind (alſo das Geſetz ſelbſt in Beziehung auf den Strafſatz richtig angewendet worden iſt*), allein innerhalb dieſes Strafſatzes die Strafe zu ſtrenge oder zu gelinde bemeſſen wurde" (d. h. wenn die, freilich zunächſt nur dem vernünftigen oder ſubjectiven Ermeſſen des Richters, in den §§. 17, 48 und 49, 51—55, 250, 259—262, 285 und 266 des materiellen Strafgeſetzes und §§. 296 und 305 der gegenwärtigen St. P. O., für die Straf-Bemeſſung je nach dem Ueberwiegen von Erſchwerungs- oder Milderungs-Umſtänden vorgezeichneten Grundſätze nicht richtig angewendet wurden, alſo in einer gewiſſen Beziehung ebenfalls eine unrichtige Geſetzes-Anwendung ſtattgefunden hat). — Die über die Art, wie die unteren Gerichte von dem ihnen durch die Geſetze eingeräumten außerordentlichen Milderungsrechte hie und da einen ganz überſchwänglichen Gebrauch gemacht haben, vorliegenden Erfahrungen wieſen auf die Zweckmäßigkeit, ja Nothwendigkeit hin, eine Berufung auch in Anſehung dieſes Punktes, zumal gegen die zu milde Bemeſſung der Strafe, dem Staatsanwalte einzuräumen, um aus dem Anſehen und der Wirkſamkeit der im Strafgeſetze angedrohten Strafen auch eine Wahrheit zu machen.**) Sah ſich aber die Geſetzgebung einmal veranlaßt, wegen dieſes Punktes dem Ankläger ein Berufungsrecht mit der beabſichtigten Wirkung einer Reformatio des unterrichterlichen Erkenntniſſes durch die Berufungsbehörde in pejus des Angeklagten zuzugeſtehen: ſo forderte es ſchon die Gerechtigkeit und Gleichhaltung der beiden Parteien, eben dieſes Recht auch dem Angeklagten, zum Behufe einer mildernden Abänderung der unterrichterlichen Straf-Bemeſſung durch das höhere Gericht, einzuräumen. —

In den

§§. 300 und 301

beſtimmt das Geſetz

ad E.

die Perſonen, denen das Recht, die Berufung gegen ſtrafgerichtliche End-Erkenntniſſe zu ergreifen, zuſteht, und bezeichnet als ſolche nebſt denjenigen, welchen nach §. 202 dieſes Recht auch ſchon gegen die dort genannten Zwiſchen-Erkenntniſſe zukommt, nemlich außer:

a. dem Staatsanwalte (jedoch wieder nur dem Staatsanwalte des Gerichtshofes erſter Inſtanz, und keineswegs dem Oberſtaatsanwalte, wie ſchon früher — Seite 241 in der Note — auseinandergeſetzt wurde),
b. dem Privatankläger, und
c. dem Angeklagten; — überdieß auch noch (aus den ſchon auf Seite 241 angedeuteten Gründen)
d. den Ehegatten,
e. die Verwandten in auf- und abſteigender Linie, und

---

*) Vergl. die §§. 260, 265 und 266 unſeres materiellen Strafgeſetzes, und die §§. 368, 369 und 370 der vorliegenden St. P. O., welche bewähren, daß unſere neueren Strafgeſetze den Ausdruck: „Strafſatz" wirklich in dem oben von mir gebrauchten Sinne kennen. —

**) Vergl. hierüber die auf Seite 42 und 43, und 639 und 640 meiner Erläuterung des Strafgeſetzes vom 27. Mai 1852 vorkommenden Erörterungen. —

Digitized by Google

f. den Vormund des Angeklagten; — und zwar die sub litt. d—f genannten Personen „sowohl gemeinschaftlich mit dem Angeklagten selbst, als auch für sich allein, selbst wider dessen Willen und auch nach seinem Tode". Uebrigens soll allen diesen Personen, gleichwie auch dem Angeklagten (ad c) das Recht der Berufung nur mit den schon früher (Seite 333—335 sub litt. aa und cc) dargelegten, aus dem klaren Wortlaute des zweiten Absatzes des §. 301 und des §. 309 fließenden Beschränkungen, nemlich gegen die Entscheidungen des Oberlandesgerichtes nur insoferne, als von dem letzteren das erstrichterliche Erkenntniß nicht ohnehin schon zu Gunsten des Angeklagten abgeändert worden ist, zustehen; — ferner kann die Berufung auch noch ergriffen werden von

g. dem Beschädigten, oder überhaupt demjenigen, der sich (scil. durch die strafbare Handlung, und beziehungsweise durch das hierüber erflossene strafgerichtliche End-Erkenntniß) in seinen privatrechtlichen Ansprüchen verletzt glaubt (z. B. derjenige, der behauptet, daß durch das strafgerichtliche End-Erkenntniß nach Vorschrift des §. 361 die Ungiltigkeit eines von ihm mit dem Angeklagten eingegangenen Rechtsgeschäftes oder Rechtsverhältnisses hätte ausgesprochen werden sollen); und endlich von

h. den Erben des sub lit. g Genannten, jedoch sowohl diesem, als dessen Erben wieder nur mit der im dritten Absatze des §. 301 ausgesprochenen, und bereits oben (Seite 334 ad litt. bb) auseinandergesetzten Beschränkung. —

Ad F.

Die Devolutiv-Wirkung (vergl. Seite 174 d. W. ad litt. bb) der gegen ein strafgerichtliches End-Erkenntniß angebrachten Berufung ist, wie immer, eine doppelte, wovon die erste, nemlich

1. die Vorlage der Acten an die Berufungsbehörde, wenn sie nur überhaupt rechtzeitig und überhaupt formal berechtiget angebracht worden ist (s. den §. 302 in Verbindung mit dem Schlußabsatze des §. 203), eintreten muß; — während die andere, nemlich

2. die angestrebte Abänderung des unterrichterlichen Erkenntnisses durch die Berufungsbehörde nur eintreten kann, sobald sie nemlich von derselben gesetzmäßig befunden wird. —

Von diesen beiden Wirkungen handeln nun die

§§. 302—304, 310, 312 und 313.

In Beziehung auf die Anmeldung und wirkliche Ausführung der Berufung bestimmt das Gesetz ausdrücklich nur, daß sie immer („jede dieser Berufungen" — sagt der §. 302 — also allerdings auch die gegen oberlandesgerichtliche Erkenntnisse an den obersten Gerichtshof zu richtende Berufung) bei dem in erster Instanz erkennenden Gerichtshofe zu geschehen habe" (weil dieß in Ansehung der gegen End-Erkenntnisse beabsichtigten Berufungen sowohl das Bequemste für die Parteien ist, als auch den kürzesten und einfachsten Geschäftsgang einschließt — vergl. dagegen die Erörterung zu §. 203 auf Seite 249 d. W.); — außerdem bezieht es sich auf die §§. 203, 204, 206, 207 und 212, daher auch die in diesen Paragraphen über die Arten, wie die Berufung auszuführen ist (§. 203); — über die Einsendung der Be-

Digitized by Google

rufungs-Acten an das höhere Gericht (§. 204); — über die innere Geschäfts-Manipulation mit den Berufungsacten bei den Berufungsbehörden (§. 206); — über die Beschlußfassung derselben im Falle einer erkannten Incompetenz der unteren Gerichte (§. 207), so wie über die Verkündigung und Zustellung der Erkenntnisse der höheren Gerichte (§. 212) (daher sowohl des Oberlandesgerichtes, als des obersten Gerichtshofes) angeordneten Bestimmungen — auch hinsichtlich „jeder" Berufung gegen strafgerichtliche End-Erkenntnisse (also wieder ebensowohl in Ansehung der gegen die End-Entscheidungen der ersten Instanzen, als der Oberlandesgerichte angebrachten Berufungen) ihre volle Anwendung finden. —

Auf Formgebrechen, „seien sie nun in dem Verfahren oder bei dem Erkenntnisse unterlaufen", hat sowohl das Oberlandesgericht (§. 303), als auch der oberste Gerichtshof (§. 310), selbst dann, wenn sie von dem Berufungswerber nicht geltend gemacht wurden, von Amtswegen Rücksicht zu nehmen, und „wenn sie auf die Schöpfung des Erkenntnisses selbst Einfluß nehmen (vergl. die Note auf Seite 244), das frühere Erkenntniß und Verfahren, insoweit es nothwendig erscheint, aufzuheben (also jedenfalls nur in Beziehung auf denjenigen Punkt, welcher formwidrig erscheint, und auf die hieraus entstandenen späteren Gesetzwidrigkeiten), und das untere Gericht zur Verbesserung, so wie zur Schöpfung eines neuen Erkenntnisses anzuweisen, wogegen eine neuerliche Berufung offen steht." *) —

Aus dieser ganz allgemein lautenden Verfügung, wornach die Berufungsbehörde (also ebensowohl das Oberlandesgericht in Beziehung auf erstrichterliche, als vermöge §. 310 auch der oberste Gerichtshof in Beziehung auf oberlandesgerichtliche Erkenntnisse) die Entscheidung, so wie das Verfahren des unteren Gerichtes ganz oder theilweise aufheben (cassiren) kann, folgt schon a majori ad minus, daß die Berufungsbehörde, wenn der seltene Fall vorkommen sollte, daß sich in den vorgelegten Proceßacten nur einzelne Lücken fänden, welche vielleicht durch nachträgliche Erhebungen oder Ergänzungen ausgefüllt werden können, ohne daß es schon im Vorhinein nöthig erscheint, das unterrichterliche Erkenntniß oder Verfahren sogleich aufzuheben und für nichtig zu erklären, das untere Gericht um so gewisser auch bloß zur vorläufigen Nachtragung dieser Ergänzungen anweisen könne, da ja doch auch darin nur eine Anweisung „zur Verbesserung des unterrichterlichen Erkenntnisses oder Verfahrens" liegt, wovon der vorstehende §. 303 mit dürrem Worte Erwähnung thut, und da der §. 303 die förmliche Cassirung des unterrichterlichen Erkenntnisses und Verfahrens nur „insoweit in Anwendung gebracht sehen will, als es der Berufungsbehörde (unumgänglich) nothwendig erscheint". **) —

*) Vergl. oben (auf Seite 332) die Anmerkung * bei §. 295. —

**) Wenn man etwa fragen möchte, warum denn das Gesetz die obige, von mir aus dem Inhalte des §. 303 und beziehungsweise für den obersten Gerichtshof aus dem §. 310, nur gefolgerte Bestimmung: „wornach die Berufungsbehörde selbst ohne förmliche Cassation des unterrichterlichen Erkenntnisses und

Digitized by Google

Der andere Theil der devolutiven Rechtswirkung der wider ein End-Erkenntniß eingebrachten Berufung, nemlich „das Befugniß zur Abänderung der unterrichterlichen Entscheidung" wird hinsichtlich des

---

Verfahrens das untere Gericht vorläufig nur zur Verbesserung der in demselben etwa entdeckten Mängel oder zur Ergänzung der wahrgenommenen Lücken soll anweisen können" — — nicht ausdrücklich beigefügt habe, da dieß doch in dem analogen Falle bei dem Berufungs-Verfahren gegen Zwischen-Erkenntnisse im §. 208 und beziehungsweise §. 211 ausdrücklich angeordnet worden ist: so liegt die Antwort in der nahe liegenden Betrachtung, daß bei dem Berufungs-Verfahren gegen End-Erkenntnisse diese Vorsicht des Gesetzes nicht nöthig schien, weil sich der vorausgesetzte Fall kaum je ergeben kann (et leges scribuntur casibus ordinariis!). Die angedeuteten Mängel oder Lücken könnten sich nemlich entweder nur a. auf das Untersuchungs-Verfahren, oder b. auf das Verfahren und Erkenntniß in Betreff des Anklagebeschlusses, oder c. auf die mündliche Schlußverhandlung und das End-Erkenntniß beziehen. Die Wahrnehmung von Mängeln und Lücken der eben angegebenen ersten Beziehung (ad a) wäre aber bei dem Berufungs-Verfahren gegen das End-Erkenntniß nur in dem seltenen Falle denkbar, wenn gegen den über das abgeschlossene Untersuchungs-Verfahren gefaßten Beschluß keine Berufung eingelegt worden, und wenn zugleich die Ergänzung und Verbesserung eben dieser Lücken und Mängel auch nicht von dem über das Untersuchungs-Verfahren erkennenden Gerichtshofe nach Maßgabe der §§. 193 und 195 angeordnet worden wäre. In jedem anderen Falle aber, und namentlich auch in jenem, wenn gegen den über das abgeschlossene Untersuchungs-Verfahren gefaßten Beschluß eine Berufung ergriffen worden war, müssen ja eben diese Mängel und Lücken des Untersuchungs-Verfahrens bereits vermöge der eben erst citirten §§. 193 und 195 schon von dem Gerichtshofe erster Instanz, oder doch mindestens von der über das Zwischen-Erkenntniß eingeschrittenen Berufungsbehörde nach Vorschrift der §§. 208 und 211 als vorlängst verbessert und ergänzt vorausgesetzt werden. — — Handelt es sich aber um Lücken oder Mängel der (ad b und c) angegebenen zweiten oder dritten Art, so sind dieselben entweder wesentliche, „welche auf die Schöpfung des Erkenntnisses selbst Einfluß nehmen konnten (§§. 298 und 300)" oder außerwesentliche, welche „hierauf keinen Einfluß haben (§. 208, vorletzter Absatz)". — Im ersten Falle muß aber der mit solchen wesentlichen Formgebrechen behaftete Theil des unterrichterlichen Erkenntnisses oder Verfahrens nach Vorschrift der §§. 303 und 310 geradezu cassirt und ein ganz neues Verfahren oder Erkenntniß angeordnet werden. Sind es aber unwesentliche Gebrechen, so ist eine vorläufige Weisung an das untere Gericht zur Verbesserung oder Ergänzung derselben weder nöthig, noch zweckmäßig, da dieselbe ja voraussetzlich das Verfahren nur unnöthiger Weise verzögern würde, sondern es genügt in diesem Falle die nachträgliche Rüge dieser Lücken und Mängel von Seite der Berufungs-Behörde an das untere Gericht, so wie sie durch den vorletzten Absatz des §. 208 für einen analogen Fall speciell vorgesehen, allein außerdem ohnehin ganz allgemein durch die §§. 90—92 des Gesetzes vom 3. Mai 1853, Nr. 81 des R. G. Bl., „über die innere Einrichtung und Geschäftsordnung der Gerichtsbehörden", kraft des dem Obergerichte in Beziehung auf alle untergeordneten Gerichte der ersten Instanz, und dem obersten Gerichtshofe in Beziehung auf alle Obergerichte „hinsichtlich des Ganges der Justizgeschäfte" eingeräumten Aufsichts-Befugnisses, angeordnet ist. —

In diesen Erwägungen liegt zugleich der Grund, aus dem das Gesetz in dem §. 302 nicht auch den mehrerwähnten §. 208 citirt hat, weil nach dem Gesagten dieses Citat bei dem Verfahren der höheren Gerichte über Berufungen wider End-Erkenntnisse nicht nur überflüssig gewesen wäre, indem sich die dießfällige Bestimmung für jene seltensten Fälle, wo die dießfällige Voraussetzung nur überhaupt möglich ist, ohnehin selbstverständlich schon aus der Anordnung der §§. 303 und 310 ergibt, und weil die specielle Hinweisung auf den §. 208 bei diesem Anlasse sogar unpassend gewesen wäre, indem sie die Voraussetzung des Gesetzgebers involvirt hätte,

Digitized by Google

Oberlandesgerichtes im §. 304, und in Ansehung des obersten Gerichtshofes im §. 310, und zwar, durch die Beziehung auf die §§. 209 und 210 ganz nach jenen Grundsätzen normirt, welche bereits oben (Seite 251—255) ausführlich erörtert worden sind, und die daher auch auf die Berufung gegen End-Erkenntnisse ihre entsprechende Anwendung finden.*) — Das Gesetz hat aber im §. 304 noch eine neue Anordnung beigefügt, welche bei der Berufung gegen Zwischen-Erkenntnisse nicht vorkommen konnte, weil sie sich ausschließend auf die erst gegen End-Erkenntnisse mögliche Beschwerde wegen der privatrechtlichen Ansprüche (§. 299 lit. c, §. 300 lit. d und §. 301 letzter Absatz) bezieht; übrigens liegt sie ebenfalls in der Consequenz mit dem im §. 209 aufgestellten Grundsatze, wornach nemlich „in Folge einer nur von dem Angeklagten (beziehungsweise Verurtheilten) oder in dessen Interesse ergriffenen Berufung das unterrichterliche Erkenntniß auch bloß zu dessen Vortheile, hingegen in Folge einer von anderen Personen wider das Interesse des Angeklagten oder Verurtheilten eingebrachten Berufung auch zu dessen Nachtheil abgeändert werden darf." Das Gesetz verfügte nemlich, folgerichtig hiermit, im Nachsatze des §. 304: „daß wenn die Berufung von dem Beschädigten oder überhaupt privatrechtlich Verletzten oder dessen Erben (welchen nach §. 301 dritter Absatz das Recht der Berufung nur in Beziehung auf die privatrechtlichen Ansprüche zusteht) ergriffen worden ist (wo also eine Berufung von dritten Personen wider das Interesse des Verurtheilten eingebracht erscheint), das unterrichterliche Erkenntniß in Beziehung auf die privatrechtlichen Ansprüche auch zum Nachtheile des Verurtheilten; zu dessen Vortheile aber nur dann abgeändert werden dürfe, wenn

---

daß regelmäßig selbst die höheren Gerichte bei dem ganzen der mündlichen Schlußverhandlung vorhergegangenen Verfahren die ihnen nach den §§. 193, 195, 208 und 211 vorgeschriebene Pflicht nicht erfüllen. —

*) Nur Eine erläuternde Bemerkung sei mir hier noch erlaubt, weil sie eine alte praktische Controverse über unsere älteren Gesetze für immer abschneidet. — Gesetzt, das Oberlandesgericht, oder der oberste Gerichtshof käme in die Kenntniß eines Strafprocesses erst durch die dahin gelangte Berufung wider das End-Erkenntniß, würde aber jetzt finden, daß schon der ursprüngliche Anklage-Beschluß (§. 200) oder sogar der Beschluß zur Einleitung der Special-Untersuchung (§. 145) unbegründet war, und daß daher nach dem Gesetze gar kein Anklage-, sondern vielmehr ein Ablassungs-Beschluß (§. 198) hätte geschöpft werden, und beziehungsweise gar keine Special-Untersuchung stattfinden sollen. — Ist nun das Oberlandesgericht und beziehungsweise der oberste Gerichtshof in diesem Falle befugt, zurückwirkend nicht bloß das unterrichterliche End-Erkenntniß und die vorhergegangene mündliche Schlußverhandlung, sondern sogar den Anklagebeschluß und beziehungsweise das ungesetzlich eingeleitete Special-Untersuchungs-Verfahren aufzuheben (zu cassiren), und nachträglich zu erkennen, daß ein solches gar nie hätte stattfinden sollen? — Nach dem klaren Wortlaute der §§. 304 und 310 in Verbindung mit §. 210 bleibt nunmehr kein Zweifel übrig, daß sowohl das Oberlandesgericht, als der oberste Gerichtshof zu dieser Aufhebung aller früheren Vorgänge und Verfügungen der unteren Gerichte allerdings befugt sind, da ja eine solche höherrichterliche Verfügung in den vorausgesetzten Fällen „zum Vortheile des Beschuldigten" gereichen würde, solche Abänderungen der unterrichterlichen Vorgänge und Entscheidungen aber von den höheren Gerichten dem Gesetze gemäß nach Vorschrift des §. 210 sogar „von Amtswegen" vorgenommen werden müssen. — —

Digitized by Google

wegen dieser Ansprüche auch von dem Verurtheilten selbst, oder von Anderen in dessen Interesse Berufung ergriffen worden ist.“*) — Daß diese Bestimmung auch für den obersten Gerichtshof gelte, ergibt sich selbstverständlich daraus, daß in dem §. 310 der §. 304 wieder mitcitirt ist. —

Diesen Anordnungen über die Rechtswirkung einer angebrachten Berufung, hinsichtlich des den Berufungsbehörden zukommenden Befugnisses zur Abänderung der unterrichterlichen Erkenntnisse, fügte das gegenwärtige Gesetz noch zwei Supplementar-Bestimmungen bei, indem es im §. 312 verfügte: „daß gegen die Erkenntnisse des obersten Gerichtshofes (und zwar sowohl gegen diejenigen, welche über eingebrachte Berufungen, als gegen solche, welche über die in den §§. 308—310 erwähnten Vorlagen von Amtswegen geschöpft werden — — da das Gesetz ganz allgemein und ohne weitere Unterscheidung spricht, und diese Bestimmung überdieß am Schlusse aller einschlägigen Voraussetzungen colloceirt hat) in keinem Falle ein weiterer Rechtszug (sondern nur ein Begnadigungs-Gesuch an die Gnade des Monarchen — §§. 330 und 430) zulässig ist;“ und im §. 313 genau normirte: „inwieferne bei einem höheren (sei es nun wieder durch Berufung, oder durch Vorlage von Amtswegen veranlaßten) Rechtszuge eine Einrechnung des Verhaftes des Verurtheilten vom Tage der Verkündigung des unterrichterlichen Erkenntnisses bis zur Eröffnung des oberrichterlichen Urtheiles in die Strafzeit stattfinden könne oder soll?“ —

Die erstere dieser Anordnungen (§. 312) scheint wohl in einem Staate, in welchem, wie in Oesterreich, die Civil- und Straf-Justiz von jeher nach den anerkannten Principien und Formen eines wohl geordneten Rechtsstaates durch die Gerichtshöfe, und nie durch Machtsprüche einer s. g. Cabinets-Justiz gehandhabt wurde, überflüssig zu sein: allein es gibt diese Gesetzesbestimmung einerseits ein ebenso dankbar anzuerkennendes Zeugniß von dem Gerechtigkeitssinne des höchsten Gesetzgebers, daß Er nemlich die Ausschließung der Cabinets-Justiz sogar ausdrücklich im

*) Schon aus der Consequenz mit dem obigen Grundsatze, ferner aus der Analogie mit den in dem §. 304 und im zweiten Absatze des §. 313 enthaltenen Entscheidungen einzelner Fälle, und selbst aus dem klaren Wortlaute des §. 209 ergibt sich überdieß auch die Folgerung, daß in dem (wenn gleich von dem Gesetze nicht insbesondere hervorgehobenen) Falle, wenn die Berufung zwar nicht von dem Angeklagten selbst, wohl aber nur von dessen im §. 300 lit. c genannten nächsten Angehörigen (sieh' oben Seite 346 und 347 litt. d—f), sei es auch ohne oder sogar wider dessen Willen (d. h. also ohne eine gleichzeitige Mit-Einbringung einer Berufung wider das Interesse des Angeklagten etwa von Seite des Staatsanwaltes oder Privatanklägers) die Berufung ergriffen worden ist, das unterrichterliche Erkenntniß (weil ja in diesem Falle die Berufung doch nur im, aber nicht wider das Interesse des Angeklagten eingebracht worden ist) auch bloß zu dessen Vortheil, aber keineswegs zu dessen Nachtheil abgeändert werden dürfe; umsomehr, da nach dem klaren Wortlaute des zweiten Absatzes des §. 209 eine Abänderung zum Nachtheile des Angeklagten einzig in dem Falle für zulässig erklärt ist: „wenn die Berufung von dem Staatsanwalte oder Privatankläger (soll. wider das Interesse des Angeklagten!) ergriffen worden ist. — Im Geiste dieser Gesetzesstellen müßte daher auch behauptet werden, daß selbst in jenen seltenen Fällen, wo etwa der Staatsanwalt die Berufung zu Gunsten des Angeklagten ergriffen hätte (vergl. Seite 242 am Ende): die Berufungsbehörde das unterrichterliche Erkenntniß ebenfalls nicht zum Nachtheile des Angeklagten abändern dürfte. —

Digitized by Google

Gesetze selbst ausgesprochen hat, als es and'rerseits nach der Erfahrung, dem Vorurtheile gewisser Menschen gegenüber, wirklich nicht ganz überflüssig erscheint, im Gesetze selbst auszusprechen, daß es gesetzwidrig sei, gegen ein bereits von dem obersten Gerichtshofe ausgesprochenes Rechts-Erkenntniß eine Aufhebung oder Abänderung im Wege Rechtens bei dem Monarchen selbst zu suchen. —

Bei der Lösung der zweiten Frage ging das dermalige Gesetz im §. 313 von der Unterscheidung aus, ob die Berufungsbehörden hierüber eine ausdrückliche Verfügung anzuordnen für gut finden, wozu sie durch den ersten Absatz dieses Paragraphen, im Geiste des §. 17 des materiellen Strafgesetzes vom 27. Mai 1852,*) insbesondere ermächtiget werden; — oder ob hierüber in dem höherrichterlichen Urtheile keine ausdrückliche Verfügung ausgesprochen worden ist. — Im letzteren Falle ordnete das gegenwärtige Gesetz die in Frage stehende Einrechnung nach einem gewiß sehr richtigen und humanen Principe**) an, daß nemlich dieselbe in allen jenen Fällen stattfinden soll, wo die Berufung, oder Vorlegung der Acten an das höhere Gericht ohne Veranlassung von Seite des Angeklagten selbst, stattgefunden hat; oder wenn die von ihm selbst angebrachte Berufung für begründet erkannt, d. h. in Folge derselben das unterrichterliche Erkenntniß von der Berufungs-Behörde zu dessen Gunsten abgeändert worden ist. —

Ad G.

Die in den §§. 305 und 311 unseres Gesetzes vorkommenden Bestimmungen „über das Befugniß der höheren Gerichte zu außerordentlichen Milderungen der gesetzlichen Strafen" sind schon oben (Seite 322—325 ad lit. b) bei der Erörterung des §. 286 beleuchtet worden, woselbst ferner auch (Seite 325 und 326) bereits auf die damit zusammenhängende Bestimmung des §. 306 hingewiesen wurde. —

Ebenso sind die auf Seite 328 und 329 ad lit. D dargelegten Grundsätze, auch rücksichtlich der zu Eingang dieses Hauptstückes (Seite 331 d. W.)

ad H.

hervorgehobenen, und in den §§. 306—310 geregelten Bestimmungen „in Beziehung auf das Verfahren der höheren Gerichte über die ihnen von Amtswegen entweder zur außerordentlichen Milderung, oder zur Fällung eines Todes-Urtheils, vorgelegten unterrichterlichen Erkenntnisse" maßgebend gewesen, wobei nur noch bemerkt werden mag, daß das Gesetz vermöge der Vorschrift des §. 309 auch in diesen Fällen seinen bereits bei anderen Gelegenheiten (oben Seite 251, und 256) hervorgehobenen

*) Vergl. hierüber meine Erläuterung des genannten Strafgesetzes, Seite 378 und 379 ad litt. aa. —

**) Das oben angedeutete Princip war großentheils auch schon in den früheren österreichischen Strafgesetzen maßgebend, und ist in der dermaligen St. P. O. nur allgemeiner gefaßt worden. Vergl. hierüber meine Erläuterung des Strafgesetzes, Seite 379 und 380 ad litt. bb—dd. —

Digitized by Google

Principien treu geblieben ist, wornach nemlich „über eine **bloß** im Interesse des Verurtheilten (nemlich von Amtswegen, zum Behufe der außerordentlichen Strafmilderung) geschehene Vorlage der Acten an ein höheres Gericht, nie eine Abänderung des unterrichterlichen Erkenntnisses zum Nachtheile des Verurtheilten stattfinden könne", und wornach ferner „gegen zwei gleichförmige Entscheidungen der ersten und zweiten Instanz überhaupt gar keine, und ebenso aber auch in dem Falle, wenn, sei es nun in Folge einer Vorlage der Acten von Amtswegen, durch die zweite Instanz das erstrichterliche Erkenntniß bereits zu Gunsten des Verurtheilten abgeändert worden ist, wenigstens im Interesse des letzteren keine weitere Berufung an eine dritte Instanz mehr zulässig sein soll. —

Unser Gesetz hat endlich

ad J.

in den

§§. 314 und 315

selbst „gegen alle anderen Verfügungen der Gerichtshöfe, welche nicht zu den im §. 295 bezeichneten (End-) Erkenntnissen gehören (gleichwie dieß auch in Ansehung aller wie immer gearteten Verfügungen der Untersuchungsgerichte schon in den §§. 64 und 65 angeordnet ist — vergl. Seite 171 d. W. ad lit. a), Jedermann, der sich hierdurch beschwert findet, insoferne der weitere Rechtszug im Gesetze nicht insbesondere untersagt ist (was allerdings in den Fällen der §§. 192, 195, 220, 221, 224, 226, 227, 231, 244, 245, 246, 254 u. 315 a. E. eintritt), eine Beschwerde an das höhere Gericht eingeräumt, und erklärt, daß hierauf die über die Berufungen gegebenen Vorschriften anwendbar seien, jedoch darüber durch Bescheid (also nicht mehr durch förmliches Urtheil oder Erkenntniß) erkannt werden soll, insoweit die Entscheidung darüber nicht mit einem Erkenntnisse über eine Berufung verbunden werden kann." —

Die Zugestehung auch dieses Rechtsmittels — das unseren früheren Strafproceß-Gesetzen fremd war, jedoch in einzelnen Fällen der Nothwendigkeit sehr häufig von dem Gerichtsgebrauche als selbstverständlich in Anwendung gebracht, übrigens ebenso häufig auch von einzelnen Oberlandes- (beziehungsweise Appellations-) Gerichten, und von dem obersten Gerichtshofe als unzulässig, weil von dem Gesetze nicht ausdrücklich zugestanden, und als nicht zu ihrem Wirkungskreise gehörig, daher wegen Incompetenz zurückgewiesen wurde, und nicht selten in außerordentlicher Weise erst von dem Justizministerium als zulässig erklärt worden war — — ist nur ein Ausfluß des schon auf Seite 41 und 42 d. W. angedeuteten Grundsatzes: „daß in der Regel gegen jede unterrichterliche Verfügung bei dem höheren Gerichte eine Abhilfe soll gesucht werden können". — Die dießfällige Bestimmung ist nunmehr so allgemein gefaßt, daß vermöge derselben das Rechtsmittel der Beschwerde gegen Verfügungen eines Strafgerichtes nicht bloß den im Strafprocesse unmittelbar betheiligten Personen, nemlich dem Ankläger, Beschuldigten (Angeklagten oder Verurtheilten) und Beschädigten, sondern auch dritten Personen, und nicht bloß während eines anhängigen, sondern auch in Beziehung auf

Digitized by Google

einen schon beendigten Strafproceß, oder ohne alle Rücksicht auf einen Strafproceß zukommt. So werden sich z. B. dieses Rechtsmittels bedienen können: jeder Beschuldigte oder Angeklagte, welchen das untere Strafgericht in Beziehung auf die ihm in den §§. 203 und 213 zugestandene freie Wahl eines Vertheidigers, oder in Ansehung der freien Besprechung mit demselben, oder der Einsicht der Acten (§. 215) in irgend einer Weise beschränken will, oder dem dasselbe keinen Armen-Vertreter beigeben will, obgleich er hierauf einen Rechtsanspruch zu haben glaubt (§. 213 dritter Absatz), oder welchem das Gericht nicht die Ernennung eines anderen, als des ihm bereits beigegebenen, aber von ihm abgelehnten Vertheidigers bewilligen will (§. 213 letzter Absatz); — ferner jeder selbst in der Vertheidigerliste eingetragene Vertheidiger, dessen in einem einzelnen Falle etwa aus persönlichen Gründen erfolgte Zurücklegung einer Vertretung von dem Gerichte nicht angenommen werden will; — die Vertheidiger mehrerer Mitangeklagten, deren Vertheilungsanträge der verschiedenen Vertheidigungen der Vorsitzende des Gerichts nicht genehmigen will (§. 213 letzter Absatz); — Zeugen und Sachverständige, die zu einer Schlußverhandlung vorgeladen sind, und um Vertagung derselben aus wichtigen persönlichen Gründen bitten, wenn das Gericht ihrem Gesuche nicht willfahrt; — jede Partei, welche um Ausfolgung von Abschriften strafgerichtlicher Acte, sei es nun aus einem schon beendigten, oder noch anhängigen Strafprocesse, oder aus anderen strafgerichtlichen Amtshandlungen, etwa zu einem Privatgebrauche bittet (z. B. um sie als Beweismittel irgend einer ihr erheblich scheinenden Thatsache in einem Civilprocesse zu gebrauchen), wenn das Gericht dieselbe nicht bewilligen will u. s. f. u. s. f. — —

Die im Schluß-Paragraphe (§. 315) dieses Hauptstückes vorkommende Anordnung, welche gegen alle unbefugten, mit falschen Angaben vermengten, muthwilligen, und unanständig gehaltenen Berufungen, Eingaben und Beschwerdeführungen (mögen nun dieselben was immer für einen Anlaß haben, da das Gesetz von Berufungen, Beschwerdeführungen und Eingaben überhaupt spricht) Ordnungsstrafen verhängt, ist in Ansehung der ihr zur Folie liegenden legislativen Gründe selbstredend für sich, so daß diese Anordnung wohl keiner Rechtfertigung bedarf. —

Digitized by Google

Zum vierzehnten Hauptstücke.

Von der Vollstreckung der strafgerichtlichen Erkenntnisse.

(§§. 316—330.)

Bei der Abfassung der Bestimmungen dieses Hauptstücks, welche das dritte Hauptstadium des ordentlichen Strafprocesses, nemlich den Vollstreckungs- oder Executions-Proceß regeln (vergl. Seite 63 d. W.), folgte die vorliegende St. P. O. dem einfachen, durch die Natur der Sache gleichsam von selbst in die Augen springenden Gedanken, daß die Vollstreckung jedes wie immer lautenden strafrechtlichen End-Erkenntnisses nicht nur vollkommen genau nach Maßgabe seines Inhaltes und des materiellen Strafgesetzes, sondern zugleich so schleunig als möglich (s. z. B. insbesondere die §§. 316 und 318), daher mit Beseitigung aller Umwege, und mit Zulassung nur solcher Aufschiebungen, welche entweder durch die Humanität (§§. 319, 322*) und 430), oder durch andere wichtige Rücksichten (§. 320)**) geboten sind, vollzogen werde.

*) Der Schlußsatz des §. 322 hat übrigens die nach dem §. 473 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 gestattete Unterbrechung der Vollstreckung von Freiheitsstrafen, und beziehungsweise die Abbüßung solcher Strafen in mehreren unterbrochenen Abschnitten wieder abgeschafft, da sich in der Erfahrung zeigte, daß diese Gestattung hie und da zum Abbruche alles Ernstes und Ansehens des Strafgesetzes und der Strafurtheile mißbraucht wurde. — Soll doch ein Gericht einen Gewerbsmann, der zu acht Tagen Arrest verurtheilt wurde, denselben diese Strafe dadurch haben ausstehen lassen, daß er 16 Nächte hindurch im Arreste zu schlafen hatte, dagegen die Tageszeiten über in voller Freiheit zubrachte! —

**) Die Bestimmung des §. 320, wornach bei der Verurtheilung eines Geistlichen (was immer für einer Confession, denn das Gesetz unterscheidet nicht weiter) wegen Ver-

Digitized by Google

Das gegenwärtige Gesetz hat deßhalb auch, bloß von praktischen Opportunitäts-Rücksichten geleitet, im §. 318 die Einleitung der Vollziehung von Strafurtheilen wieder den Straf-Gerichten übertragen, und hierbei die Dazwischenkunft der Staatsanwaltschaft, welche hinsichtlich der Verbrechen und Vergehen nach der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 469) sogar ausschließend damit betraut war, ausgeschlossen, weil die Erfahrung zeigte, daß das Strafgericht, bei dem sich der Verurtheilte, wenn er in Verhaft war, bereits befindet, bei welchem auch alle Acten liegen, bei welchem ferner die geringeren Freiheitsstrafen (s. §. 475 der früheren und §. 324 der gegenwärtigen St. P. O.) wirklich abzubüßen sind, diese Vollzugssetzung schleuniger und einfacher, als der Staatsanwalt, nemlich unmittelbar und ohne Umwege zu veranlassen vermag, während der Staatsanwalt sich zu diesem Behufe doch immer wieder an das Strafgericht wenden mußte.

In den §§. 323—329 ordnete das Gesetz die Art der Vollstreckung der verschiedenen Strafen, und zwar in genauer Anpassung an die Qualität der verhängten Strafübel, wobei die über die analogen Vorschriften, sowohl unseres älteren Strafgesetzes vom 3. Sep-

---

brechen, oder Vergehen vorläufig, nemlich vor dem Antritte der Strafe, dessen geistlichem Oberhaupte, innerhalb einer angemessenen Frist von 30 Tagen, die Entsetzung des Verurtheilten von der geistlichen Würde ermöglichet werden soll, bevorwortet sich aus der, dem geistlichen Stande schuldigen Rücksicht wohl von selbst. Sie war ganz gleichförmig wohl auch im §. 446 unseres alten Gesetzes vom 3. Sept. 1803 enthalten, und ist der St. P. O. vom 17. Jänner 1850, gleich wie auch die analoge im §. 321 unserer jetzigen St. P. O. enthaltene Verfügung, so wie die im §. 317 des jetzigen Gesetzes aus polizeilichen Rücksichten nothwendige Vorsicht — in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 ohne Zweifel nur aus Versehen weggelassen worden. — Die im Schlußsatze des obigen §. 320 vorkommende Beziehung auf besondere Verordnungen „wegen Mittheilung von strafgerichtlichen Untersuchungs- und Verhandlungs-Acten an geistliche Behörden" umfaßt derzeit bloß die Verordnung vom 3. September 1850, Nr. 342 des R. G. Bl. — — Als Beispiele der im Schlußabsatze des §. 321 angedeuteten Mittheilungen strafgerichtlicher Verurtheilungen an verschiedene andere Behörden mögen auch noch die Verordnung vom 10. September 1852, Nr. 179 des R. G. Bl., wegen Mittheilung gewisser Straf-Erkenntnisse gegen Handels- und Gewerbsleute an die Gewerbs- und Handelskammer, und die Verordnung vom 28. September 1853, Nr. 187 des R. G. Bl., wegen ähnlicher Mittheilung an die politische Behörde bei Hausirern, so wie endlich die nur schriftlich an die Präsidien sämmtlicher Obergerichte erlassene Verordnung des Justizministeriums vom 24. Mai 1854, Z. 8028, in Erwähnung gebracht werden. Durch die letztere wurden nemlich die Strafgerichte angewiesen: „daß sie bei allen vorkommenden Untersuchungen und Verhandlungen, welche die Nachahmung von öffentlichen Creditspapieren auf photographischem Wege, oder eine der im §. 325 des Strafgesetzes bezeichneten photographischen Darstellungen, welche einer Nachbildung von öffentlichen Creditspapieren ähnlich sind, zum Gegenstande haben, mag es sich um die vollbrachte strafbare Handlung, oder bloß um Versuch derselben handeln, nach geschlossener Verhandlung eine Abschrift des Erkenntnisses sammt Entscheidungsgründen, und jenen Theil der Acten, aus welchen der technische Vorgang bei dieser Nachbildung und die zur Hervorbringung des photographischen Bildes angewandten Mittel entnommen werden können, im Wege des Oberlandesgerichts-Präsidiums an das Justizministerium vorzulegen haben." — —

Digitized by Google

tember 1803, als der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 gemachten Erfahrungen es zugleich als wünschenswerth erkennen ließen, mehrere Lücken und Zweifel, welche in der Praxis über die Art der Vollziehung der übrigen Strafen, die nicht unmittelbare Freiheitsstrafen waren, oder gewisser Strafverschärfungen bestanden, durch bestimmte gesetzliche Anordnungen zu beseitigen.*)

Der §. 330 hat endlich den nach unserer älteren Gesetzgebung (Hofd. vom 11. Juli 1820, Nr. 1674 der J. G. S.) jedem auch bereits rechtskräftig zu einer Strafe Verurtheilten zur Gnade des Landesfürsten offen gelassenen Weg, worüber die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 gänzliches Stillschweigen beobachtete, wieder geöffnet, und zugleich,

---

*) Nur zu einigen der obigen Gesetzesstellen seien noch kurze Bemerkungen erlaubt. — Die Gründe, welche den höchsten Gesetzgeber bei der Erlassung der Vorschriften des §. 323 über die Art, wie die Todesstrafe vollzogen werden soll, geleitet haben, sind von mir schon auf Seite 59 d. W. angedeutet worden. Man hat seither getadelt, daß das dermalige Gesetz dem Principe der Oeffentlichkeit Abbruch thue, indem es vorschreibt, daß in dem durch Druck zu verlautbarenden Todesurtheile der Geschlechtsname des Verurtheilten nur mit dem Anfangs-Buchstaben bezeichnet werden dürfe; — und man will es überdieß unpassend finden, daß der Körper des Hingerichteten erst „mit einbrechender Nacht" vom Strafgerüste abgenommen und beerdiget werden soll, während die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§. 470) dieß schon „nach 3 Stunden" angeordnet hatte. — Allein man übersah bei diesem Tadel, daß die erstere dieser gerügten Verfügungen auf einer gewiß sehr humanen Schonung für die schuldlose Familie des Verurtheilten beruht, und daß die zweite der gerügten Anordnungen durch die gewiß noch dringendere Rücksicht geboten schien, zu verhüten, daß ein derlei Verurtheilter, wenn er schon nach so kurzer Zeit abgenommen und beerdiget würde, nicht etwa scheintodt abgenommen werde, was der Erfahrung zufolge gerade bei Erhängten leichter, als bei irgend welchen anderen Vollziehungsarten der Todesstrafe möglich sein soll. —

Die im §. 324 in zweifacher Beziehung angedeuteten besonderen Vorschriften sind in der ersten Hinsicht, insoweit nemlich dadurch die Orte bestimmt werden sollen, an welchen die längeren als einjährigen Freiheitsstrafen zu bestehen sein werden, erst noch zu erwarten; — im zweiten Punkte aber, was nemlich die Verfassung und Handhabung der s. g. Auskunfts-Tabellen betrifft, welche gleichzeitig mit jedem Sträfling bei dessen Einlieferung an den Strafort abzugeben sind, bereits in der seither erlassenen „Instruction für die Strafgerichte" vom 16. Juni 1854, Nr. 165 des R. G. Bl. §. 30 angeordnet worden, indem hiernach mit dem Eintritte der Wirksamkeit dieser neuen Instruction, also mit der Wirksamkeit der gegenwärtigen St. P. O. (s. den Eingang zu dieser Instruction) zugleich die Verordnung vom 5. März 1853, Nr. 44 des R. G. Bl., welche bisher für die meisten Kronländer wegen Ausfertigung der Auskunftstabellen und wegen der weiteren, mit denselben vorzunehmenden Vorkehrungen bestanden hatte, nunmehr für den ganzen Umfang des Kaiserthums (mit Ausnahme der Militärgrenze) mit den ebendaselbst (nemlich im §. 30 der gedachten Instruction) angeordneten Modificationen in Geltung treten wird. — Ebenda (§. 93) sind auch einige Supplementar-Verfügungen zu der im §. 325 enthaltenen Vorschrift „über die Vollziehung der körperlichen Züchtigungen" angeordnet worden. —

Zum §. 326 „über die Vollziehung von Landesverweisungen und Abschaffungen" sind noch zwei besondere Verordnungen vom 27. Jänner 1853, Nr. 46, und vom 20. Februar 1854, Nr. 49 des R. G. Bl., zu beachten. —

Die im §. 327 bezogene „besondere Vorschrift über die Eintreibung von Geldstrafen" ist in der Verordnung vom 5. November 1852, Nr. 226 des R. G. Bl.,

Digitized by Google

zur Beſeitigung aller Zweifel ganz genau das wegen ſolcher Begnadigungs-Geſuche in Anwendung zu bringende Verfahren geregelt.

---

enthalten. — Die im §. 328 geſchehene Hinweiſung auf die Preß-Ordnung „wegen Vollzug von Cautions-Verfall" hingegen iſt auf den §. 17 der Preßordnung vom 27. Mai 1852, Nr. 122 des R. G. Bl., zu beziehen, gleichwie zu dem §. 329, wo vom Vollzuge der Strafen des Verfalles von Waaren u. ſ. f. die Rede iſt, auch noch auf die Verordnung vom 8. September 1853, Nr. 177 des R. G. Bl., „über die Behandlung der in Verfall erklärten Druckſchriften" Bedacht zu nehmen iſt. —

Digitized by Google

Zum fünfzehnten Hauptstücke.

Von den Kosten des Strafverfahrens.

(§§. 331—351.)

Dieses und das nächste (16.) Hauptstück enthalten zwei Anhangs- oder Adhäsions-Proceduren, welche strenge genommen nicht zum eigentlichen Strafprocesse gehören (vergl. Seite 62).

Das gegenwärtige Gesetz folgte bei den vorliegenden Bestimmungen „über die Kosten des Strafprocesses" zunächst den im Allgemeinen sehr zweckmäßigen analogen Vorschriften der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§§. 455—467) und der dazu gehörigen Supplemental-Verordnung vom 17. August 1850, Nr. 332 des R. G. B., und nahm hieran, außer den mannigfachen kleinen Text-Verbesserungen, wodurch die Abschneidung verschiedener praktischer Zweifel und Anfragen beseitigt wurden,*) nur vier wesentliche Abänderungen vor:

Es hob nemlich:

1. Die Urtheilstaxen auf, welche von jedem Schuldigerklärten und zu einer Strafe Verurtheilten, je nach Verschiedenheit der strafbaren

*) Dahin gehören insbesondere: die im §. 341 geschehene sehr genaue Bestimmung über den Kostenersatz, je nach Verschiedenheit der Fälle, die eintreten können, wenn der Beschuldigte theilweise freigesprochen, theilweise schuldig erklärt wurde, worüber der correlate §. 461 der St. P. O. von 1850 durch seinen vagen Ausdruck: „wird der Angeschuldigte in der Hauptsache verurtheilt" ꝛc., so mancherlei Zweifel übrig gelassen hatte, und die ebenda mit voller Bestimmtheit ausgesprochene Vorschrift, inwieferne aus dem Nachlasse des verstorbenen Verurtheilten die Kosten ersetzt werden müssen, so wie, daß dritte Personen, selbst wenn sie aus übernommener Pflicht für den Unterhalt des Verurtheilten zu sorgen haben, zu diesem Kosten-Ersatze nie

Digitized by Google

Handlung, ob sie nemlich ein Verbrechen oder Vergehen war, entrichtet werden mußten. Eine solche Taxe mag sich vielleicht, wenn sie gleich nur in einer durchschnittlichen Ziffer angesetzt werden kann, welche freilich dem je nach Verschiedenheit der Strafprocesse sehr verschiedenen Zeit- und Kraft-Aufwande der Justizverwaltung des Staates keineswegs entspricht, als eine Gebühr für den von der Justizverwaltung des Staates in Beziehung auf den Einzelnen geleisteten besonderen Aufwand aus bekannten Principien der Finanzwissenschaft vertheidigen lassen; allein sie entspricht, insoferne sie gerade nur für die Verurtheilung, also dafür entrichtet werden soll, daß die Justizgewalt des Staates dem Verurtheilten ein Straf-Uebel zufügt, nimmermehr dem allgemeinen Humanitätsgefühle,*) und es dürfte daher ihre Abschaffung in dem neuen Gesetze selbstredend vollkommen gerechtfertigt sein. Dagegen hat das gegenwärtige Gesetz alle diejenigen speciellen und ziffermäßig nachweisbaren Auslagen, welche der vom Strafgerichte Verurtheilte eben durch den Strafproceß, also durch sein Verschulden, wirklich veranlaßt hat, dem Schuldigen zum Ersatz auferlegt (Schlußabsatz des §. 332),**) und sofort die innerlich unmotivirte Unterscheidung, wornach ein Theil dieser Kosten vom Staate, ein anderer von dem Verurtheilten getragen werden soll, wie sie in der citirten Verordnung vom 17. August 1850 (§. 2) durchgeführt war, gänzlich aufgegeben. —

---

verpflichtet werden dürfen, worüber die §§. 466 und 467 der St. P. O. vom Jahre 1850 einige Zweifel übrig gelassen hatte; — ferner die im §. 342 aufgenommene besondere Bestimmung über den Kostenersatz bei solchen Vergehen, die nur auf Verlangen eines Betheiligten strafgerichtlich verfolgt werden dürfen, für den Fall, wenn der Beschuldigte freigesprochen wurde, und dem Privatankläger ein Verschulden zur Last fällt, worüber die St. P. O. vom Jahre 1850 insoferne etwas hart war, als sie (§. 460) dem Privatankläger den Ersatz der Strafproceßkosten für alle Fälle der Freisprechung des Beschuldigten, also auch für jenen Fall auferlegte, wenn der Privatankläger zwar gegründete Indicien zur Privatanklage gegen den Beschuldigten hatte, sie aber nicht bis zu einem vollen Beweise erhärten konnte; — u. m. a. —

*) Folgerichtig hätte wohl aus gleichen Gründen auch die Taxe für die Vollstreckung eines Todes-Urtheils (§. 332 lit. g und §. 340) dem Verurtheilten erlassen werden sollen, umsomehr, als die österreichische Gesetzgebung sich ja auch außerdem noch nicht entschließen konnte, die Kosten der Straf-Vollstreckung dem Verurtheilten aufzulegen, indem wenigstens für die meisten Kronländer unseres Kaiserthums noch immer die Vorschrift des Hofdecretes vom 7. Febr. 1817, Nr. 1313 der J. G. S., Absatz 1, und des Hofkanzleidecretes vom 22. Juli 1835, Z. 19330, (abgedruckt in mehreren Provinzial-Gesetzsammlungen) in Giltigkeit besteht, wornach „die Verpflegungskosten für den Unterhalt der Sträflinge während der Strafdauer nach der bisherigen Gepflogenheit nicht aus dem Vermögen derselben einzuholen sind, sondern noch immer von dem Staate getragen werden."

**) Auf die überaus humanen Beschränkungen, unter welchen auch das gegenwärtige Gesetz die Eintreibung des Ersatzes der Strafproceßkosten nur mit schonendster Rücksicht auf den Nahrungsstand des Verurtheilten selbst, seiner Familie, und selbst dritter Personen, namentlich der Entschädigungs-Berechtigten zuläßt (§§. 341—343), ist bereits auf Seite 59 und 60 d. W. hingewiesen worden. —

Digitized by Google

Ferner hat das gegenwärtige Gesetz

2. in Beziehung auf die Zeugen-Gebühren (§. 334) *) und
3. in Ansehung der Belohnungen der Vertreter der Parteien im Strafverfahren (§§. 345—350) wesentlich andere Grundsätze als die erwähnte Verordnung vom 17. August 1850 angenommen, wie schon oben (Seite 45 und 46) auseinandergesetzt worden ist; — endlich hat es
4. im Geiste des schon so oft erwähnten Grundsatzes: „daß jeder Partei gegen jede unterrichterliche Verfügung ein Weg um Abhilfe bei einer höheren Behörde offen stehen soll," auch gegen die unterrichterlichen Erkenntnisse in Ansehung des Kostenpunktes, selbst für jene Fälle, wo die Beschwerde dagegen nach Maßgabe der §§. 296 und 299 lit. e nicht ohnehin mittelst Berufung angebracht wird, ein besonderes Rechtsmittel, nemlich eine Beschwerde oder beziehungsweise einen Recurs zunächst an das Oberlandes-

*) Im Gegensatze mit der, im Vergleiche zur Gesetzgebung vom Jahre 1850, durch den §. 334 erfolgten sehr bedeutsamen Ermäßigung der Zeugengebühren, hat das gegenwärtige Gesetz im §. 335 eine billige Erhöhung der Gebühren der Sachverständigen festgesetzt, indem das Honorar für solche Gutachten, zu welchen besondere wissenschaftliche, technische oder künstlerische Kenntnisse oder Fertigkeiten erforderlich sind, nunmehr zwischen zwei und zwanzig Gulden, außer diesem Falle aber zwischen einem und fünf Gulden bemessen werden darf, während es nach dem mehrgenannten Gesetze vom 17. August 1850 (§§. 12 und 13) in den vorausgesetzten Fällen nur zwischen zwei bis zehn Gulden, und beziehungsweise zwischen dreißig Kreuzer und zwei Gulden bemessen werden konnte. — Mit dem Eintritte der Wirksamkeit der vorliegenden neuen St. P. O., und beziehungsweise des §. 335 derselben wird demnach, kraft der Artikel I und II ihres K. M. P. auch der Gebühren-Tarif (Taxordnung) für gerichtsärztliche Verrichtungen, welchen das Justizministerium, nach dem Wunsche des Ministeriums des Innern, mit Verordnung vom 23. December 1850, Z. 16615, (die übrigens nie durch das Reichsgesetzblatt kundgemacht, wohl aber in den Landesregierungsblättern für das Küstenland, II. Stück vom J. 1851, Seite 16, unter Nr. 9; — für Tyrol, Jahrgang 1851, XXVII. Stück, Seite 217, Nr. 119; — für Mähren, Jahrgang 1851, IV. Stück, Seite 47, Nr. 31, und für Schlesien, Jahrgang 1851, XV. Stück, Seite 255, Nr. 106, abgedruckt erscheint) den Strafgerichten sämmtlicher Kronländer, wo die St. P. O. vom J. 1850 in Geltung stand, „vor der Hand (also ohnehin nur transitorisch) zur Richtschnur bei der Bestimmung der ärztlichen Verdienste vorgezeichnet hatte, umsomehr außer Wirksamkeit treten, als in diesem Gebühren-Tarife das höchste Honorar wirklich nur mit zehn Gulden angesetzt erscheint. — Dagegen steht eine neueste Verordnung des Justizministeriums vom 5. Mai 1854, Z. 3165, welche übrigens ebenfalls nur an die Oberlandesgerichte der Kronländer, wo die St. P. O. vom Jahre 1850 galt, im Einvernehmen mit dem Ministerium des Innern und der obersten Rechnungsbehörde, erlassen wurde, mit dem obigen §. 335 der neuen St. P. O. keineswegs in Widerspruch, und dürfte daher auch in Zukunft zur Richtschnur dienen. Sie bestimmt: „daß für den Fall, als nach den Bestimmungen der St. P. O. mehrere Sachverständige bei einer Leichensection oder derlei gerichtlichen Untersuchung zugezogen werden, die tarifmäßige Entlohnung (also nach der vorliegenden neuen St. P. O., §. 335, allerdings auch das gesetzliche Honorar von 2—20 Gulden) sowohl für die Section, Untersuchung u. s. f. selbst, als auch für die Erstattung des Gutachtens, insoferne eine solche Entlohnung überhaupt nach den bestehenden Vorschriften stattzufinden hat, jedem der zugezogenen ärztlichen Individuen je nach seiner Kategorie ungetheilt zu bewilligen ist, wogegen eine eigene Vergütung für Abnützung der Instrumente bei gerichtlichen Sectionen nicht Platz zu greifen hat." —

Digitized by Google

gericht, und im Einklange mit jenen Grundsätzen, welche es rücksichtlich der Berufungen bis an eine dritte Instanz überhaupt festhält (s. oben Seite 332—335 d. W.), unter gewissen Voraussetzungen sogar an den obersten Gerichtshof zugestanden (§§. 344 und 349). —

Die im Schluß-Paragraphe dieses Hauptstückes (§. 351) in Aussicht gestellten „besonderen Vorschriften über die Anweisung, Auszahlung, Einbringung und Verrechnung der Kosten des Strafverfahrens" sind seither erfolgt, nemlich in der schon mehrerwähnten Instruction vom 16. Juni 1854, Nr. 165 des R. G. B. (§§. 129—148) und zum Theile auch noch in der Verordnung vom 3. Juli 1854, Nr. 169 des R. G. Bl. (§§. 22—31), enthalten. *)

*) Es kommen im Verlaufe dieses Hauptstückes noch mehrere ähnliche Hinweisungen auf andere Vorschriften vor, die hier noch kurz berührt werden mögen. So im letzten Absatze des §. 334 auf jene Verordnungen, wodurch bestimmt wird: „welche Gebühren den bei einem Strafgerichte des Civilstandes als Zeugen erscheinenden Militärpersonen und den sie begleitenden Officieren (§§. 120 und 121) zu vergüten seien?" Darüber haben wir gegenwärtig eine allgemeine Normal-Vorschrift in der Verordnung vom 24. Februar 1854, Nr. 52 des R. G. Bl., welche in Beziehung auf die innere, dießfalls von Seite der Behörden zu beobachtende Geschäfts-Manipulation eine Erläuterung erhielt durch die, den competenten Behörden nur schriftlich mitgetheilte Verordnung des Justizministeriums vom 3. Mai 1854, Z. 5868, nachdem in Beziehung auf die vor einem Strafgerichte des Civilstandes als Zeugen im Strafverfahren einschreitenden Gendarmen bereits früher durch die (leider nicht durch das Reichsgesetzblatt publicirte) Verordnung des Ministeriums des Innern vom 25. October 1850, Z. 22217, und beziehungsweise durch den Erlaß des Justizministeriums vom 29. December 1851, Z. 16689, ausgesprochen worden war: „daß die Gendarmen in diesen Fällen auf eben jene Gebühren Anspruch haben, welche anderen Zeugen aus dem Civilstande zuzukommen haben." —

Die im §. 339 bezogenen „bestehenden Vorschriften über Reisekosten und Zehrungsgelder der Gerichtspersonen und Staatsanwälte", deren Zahl freilich eine Legion einzelner, zum großen Theile nicht einmal durch die Gesetzblätter kundgemachten, sondern den Behörden nur geschrieben mitgetheilten Verordnungen ist, finden sich meines Wissens derzeit auch in keinem Privatwerke erschöpfend, d. h. auch alle neueren und dießfälligen Verordnungen umfassend, zusammengestellt. — Am vollständigsten ist noch die „Zusammenstellung der allgemeinen Diäten- und Reisekosten-Verordnungen" in v. Stubenrauch's Handbuch der (daselbst überhaupt mit überaus großem Fleiße und lichtvoll-übersichtlich zusammengestellten) österreichischen Verwaltungs-Gesetzkunde, Wien 1852, erster Band, §. 79, Seite 182—192, obgleich selbst da zwei sehr wichtige Normal-Vorschriften fehlen, nemlich das Hofkammerdecret vom 22. August 1825 (Justizhofdecret vom 10. September 1825, Nr. 2131 der J. G. S.), wodurch vom 1. November 1825 an die Diäten-Gebühr für sämmtliche Hof- und Staatsbeamte auf ein Fünftel der bisherigen Ausmaß herabgesetzt worden ist (das in Stubenrauch's ebengenanntem Werke auf Seite 183 vorkommende Schema enthält übrigens die Uebersicht des Ausmaßes für sämmtliche 12 Diäten-, und 3 Zehrungsgelder-Classen, ohne Bezugnahme auf ein Gesetz, bereits nach diesem reducirten Maßstabe); und der (in dem ebengenannten Werke v. Stubenrauch's, allerdings wenigstens in den Nachträgen, auf Seite 651 des II. Bandes zum §. 79 kurz citirte) Finanz-Ministerial-Erlaß vom 18. Juni 1848 (polit. G. S., Band 76, Seite 254), wodurch (im Absatze 6) „die Diäten der Beamten in den neun ersten Classen einstweilen auf drei Viertheile des ursprünglichen (d. i. des durch das Diäten-Normale vom Jahre 1812 — beziehungsweise durch das Hofkammerdecret vom 20. Mai 1813, Nr. 1048 der J. G. S., festgesetzten) Ausmaßes herabgesetzt wurden, für die 10., 11. und 12. Diäten-Classe aber bei der bisherigen Bemessung belassen worden ist." —

Digitized by Google

Eine wichtige Vervollständigung und theilweise Modification haben übrigens diese Bestimmungen in neuester Zeit, gerade in Beziehung auf die Reisekosten und Diäten der Gerichtsbeamten, durch die auf einer a. h. E. beruhende Verordnung vom 3. Juli 1854, Nr. 169 des R. G. Bl, „betreffend die Tag- und Meilengelder der Beamten, die Zehrgelder der Diuristen und Diener, und die Gang- und Zustellungsgebühren des Diener-Personals bei den Kreis-(Comitats-)Behörden, bei den Gerichtshöfen erster Instanz, und bei den Bezirks- und Stuhlrichterämtern" erhalten. —

Im §. 350 wird bestimmt: „daß die von den Parteien anerkannten oder gerichtlich bestimmten Gebühren (der Vertreter im Strafverfahren) wie andere Advocaten-Gebühren einzubringen seien." — Da aber die einschlägigen Verfügungen unserer Civil-Gerichts- (oder Proceß-) Ordnungen dießfalls keine besondere Vorschrift enthalten, so bleibt es bei der allgemeinen Regel, daß auch die Advocaten-Gebühren nur auf dem gewöhnlichen Civilrechtswege mittelst einer Klage eingetrieben werden können, wie es auch in dem Hofdecrete vom 4. October 1833, Nr. 2633 der J. G. S., ausgesprochen worden ist. — Die in eben diesem Hofdecrete angeordnete vorläufige Liquidirung dieser Gebühren (vulgo „Expensen-Moderirung" genannt) vor dem Civilrichter entfällt für den Strafproceß, da an die Stelle desselben, rücksichtlich der Gebühren für eine Vertretung im Strafverfahren, das in den §§. 347—349 geregelte Liquidirungs-Verfahren vor dem Strafgerichte zu treten haben wird. —

Endlich darf nicht unerwähnt gelassen werden, daß der zweite Absatz des §. 335 der vorliegenden St. P. O., wornach „die Gebühren für Zustellungen, Vorladungen und Botengänge, so wie für Vorführung, Wachbegleitung oder Transportirung des Beschuldigten oder anderer Personen für ein mit wenigstens 300 Gulden Gehalt angestelltes Individuum nicht den Betrag von täglichen 48 Kreuzer, und für einen mit geringerem Gehalte Angestellten täglich nicht 32 Kreuzer überschreiten sollten, seither theilweise wieder aufgehoben worden ist durch den vierten Absatz des §. 15 der eben erst bezogenen neuesten Verordnung vom 3. Juli 1854, Nr. 169 des R. G. Bl., indem hierdurch bestimmt wird: „daß die ebenerwähnte Beschränkung in Beziehung auf das Ganggeld (keineswegs aber auch in Beziehung auf das Zehrgeld, hinsichtlich dessen diese Limitation durch den §. 17 der ebenerwähnten Verordnung sogar ausdrücklich bestätiget wurde) wieder zu entfallen habe." — — Außerdem wurden durch diese Verordnung (§. 16 lit. a und §. 20) die Bestimmungen der §§. 332, 333, und 341—343 unserer vorliegenden St. P. O. ausdrücklich bekräftiget. — —

Digitized by Google

Zum sechzehnten Hauptstücke.

Von den Erkenntnissen und Verfügungen des Strafgerichtes hinsichtlich der privatrechtlichen Ansprüche.

(§§. 352—364.

Die Grundsätze, von denen unser dermaliges Gesetz bei der Regelung dieses zweiten Theils des s. g. Adhäsions-Verfahrens (vergl. Seite 62 und 359 d. W.) ausgegangen ist, sind bereits auf Seite 46 und 47 dargelegt worden. Es lag im Geiste dieser Grundsätze, in Beziehung auf die in der Ueberschrift dieses Hauptstückes angedeuteten Gegenstände die Bestimmungen der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§§. 401—403 und 405—415) großentheils zu verlassen, und im Wesentlichen zu den erfahrungbewährten correlaten Vorschriften des älteren Strafgesetzes vom 3. September 1803 (§§. 514—525 des I. Theils) zurückzukehren, dieselben aber in allen jenen Punkten zu ergänzen, genauer zu bestimmen, und verbessernd abzuändern, wo sie sich lückenhaft, unbestimmt oder unzweckmäßig und unzulänglich gezeigt haben.

Dahin gehören beispielsweise die im §. 352 festgesetzte grundsätzliche Richtung, in welcher dieser Gegenstand von dem Strafgerichte aufzufassen und durchzuführen ist, und die dem Beschädigten zum Behufe der eigenen Handhabung und Geltendmachung seiner privatrechtlichen Ansprüche eingeräumten viel weiter reichenden Befugnisse; — ferner die in den §§. 353—359 der gegenwärtigen St. P. O. viel genauer, als im früheren Gesetze, erfolgte Feststellung der Modalitäten, nach welchen für die Zurückstellung der bei Inquisiten gefundenen, allem Anscheine nach fremden Sachen an ihre Eigenthümer, gesorgt werden soll, so wie die feste Bestimmung darüber, wann die Ansprüche der, trotz aller Edictal-

Digitized by Google

Kundmachung sich nicht meldenden Eigenthümer auf derlei Gegenstände verloren gehen, und die letzteren dem Staatsschatze verfallen. *) —

Zu diesen Neuerungen gehört endlich auch die in den §§. 359—363**) geschehene genaue Festsetzung, unter welchen Voraussetzungen und nach welchen Normen das Strafgericht auch über die Entschädigung zu erkennen habe, mit der wichtigen, im §. 361 vorgeschriebenen Erweiterung, daß unter denselben Voraussetzungen von dem Strafgerichte nicht bloß über die Entschädigung, sondern auch über alle andern sich aus der Schuld der Angeklagten klar und bestimmt ergebenden privatrechtlichen Folgen, nemlich über die etwaige Ungiltigkeit eines mit demselben eingegangenen Rechtsgeschäftes (z. B. eines von dem Angeklagten durch strafbaren Betrug herbeigeführten Vertrages, oder eines von ihm durch Unterschiebung oder durch Fälschung unterlegten apokryphen Testamentes) oder entstandenen Rechtsverhältnisses (z. B. einer ungiltigen, weil noch während des Bestandes einer ersten Ehe eingegangenen, und sofort den Thatbestand des Verbrechens der Bigamie bildenden zweiten Ehe) und über die hieraus entspringenden Rechtsfolgen (z. B. über die Unehelichkeit der aus der zweiten Schein-Ehe herührenden Kinder) erkannt werden soll,***) was insbesondere bei dem Vergehen des Wuchers einzutreten hat, wo nemlich unter den erwähnten Voraussetzungen auch darüber zu erkennen ist: „wem und von wem noch eine Zahlung oder Zurück-

*) Der §. 519 des alten Gesetzes vom Jahre 1803 ließ nemlich das Eigenthum solcher Gegenstände dem Criminalfonde „nach der gesetzlichen Verjährungsfrist" zufallen, und hatte die Zweifel offen gelassen, ob hierbei die Frist der Extinctiv-Verjährung, oder, da es sich zugleich um Erwerbung eines Eigenthums handelte, jene der Ersitzung in Anschlag zu bringen sei, und von welchem Zeitpuncte angefangen (dies a quo) diese Verjährung zu laufen beginne; der §. 415 der St. P. O. vom Jahre 1850 hatte zwar diese Zweifel beseitiget, ließ jedoch das Eigenthum auf den für derlei von dem Strafgerichte zu veräußernde Gegenstände eingelösten Kaufschilling schon nach drei Jahren an den Staatsschatz verfallen, was dem Eigenthümer gegenüber nicht nur unbillig, sondern auch nicht im Einklange mit den Vorschriften unseres a. b. G. B. war, da es sich hier doch um eine Erlöschung des Eigenthumsrechtes handelt, dieses aber durch (Extinctiv-) Verjährung in der Regel (§. 1478) erst nach dreißig Jahren verloren geht. —

**) Im §. 359 des gegenwärtigen Gesetzes geschieht zwar des Schätzungseides, welchen der §. 408 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 und die ihn ergänzende Novelle vom 10. Februar 1851, Nr. 39 des R. G. Bl., zur Feststellung des numerischen Betrages des Schadens des Beschädigten in Fällen des Zweifels zugelassen hatte, keine Erwähnung; allein der Sache nach kennt auch das gegenwärtige Gesetz einen Eid des Beschädigten in der eben angegebenen Beziehung, wenn es ihn auch nicht Schätzungseid nennt. Der Beschädigte ist nemlich wie jeder andere Zeuge zu vernehmen (§§. 75, 127, 176 und 253), und daher in der Regel auch über alle seine Angaben zu beeidigen (§§. 131, 269 und 270). — —

***) Das gegenwärtige Gesetz konnte umsoweniger Bedenken finden, den Strafgerichten im Interesse der Parteien und zur um so schleunigeren und wohlfeileren Durchsetzung der durch strafbare Handlungen verletzten Privatrechte — das Erkenntniß nicht bloß über eigentliche Entschädigung, sondern auch über alle anderen privatrechtlichen Ansprüche zuzuweisen, als nach der neuen Justiz-Organisation die Gerichtshöfe erster Instanz (Landes- und Kreisgerichte), denen eben das strafrichterliche Erkenntniß über Verbrechen und Vergehen zusteht, nicht mehr bloß Straf-Gerichte (wie die bisherigen Bezirks-Collegial-Gerichte) sein werden, sondern sich in ihnen immer zugleich die Civil-Gerichtsbarkeit vereinigen wird (sieh' die sämmtlichen neuen Civil-Jurisdictions-Normen vom Jahre 1852 und 1853). —

Digitized by Google

ſtellung zu leiſten, und inwieweit das abgeſchloſſene Geſchäft (bei welchem der Wucher unterlief) giltig oder ungiltig ſei.“*)

Damit jedoch dieſer Gegenſtand, wobei es ſich um Privatrechte von Parteien handelt, gegen alle Schwankungen geſichert werde, hat das Geſetz in den §§. 363 und 364 alle nach dem früheren Geſetze über die Fragen: „welche Rechtsmittel den Betheiligten gegen die Erkenntniſſe der Strafgerichte über die privatrechtlichen Punkte zuſtehen; — welche Rechtswirkung derlei Erkenntniſſe haben — und inwieferne dem Beſchädigten (keineswegs auch dem zur Leiſtung eines Schadenerſatzes Verurtheilten, der ſich in der Regel mit der Berufung zu begnügen hat, und nur in einem einzigen Falle — ob nova reperta — das außerordentliche Rechtsmittel der Wiedereinſetzung in den vorigen Stand nach §. 371 anzuſtrengen berechtigt iſt — erſter Abſatz des §. 363) dennoch der Civilrechtsweg offen bleibe?“ — vorgekommenen Zweifel ſcharf und beſtimmt in den §§. 363 und 364 zu löſen geſtrebt.

*) Die obigen Beſtimmungen in Anſehung des Wuchers ſind übrigens aus dem Wucherpatente vom 2. December 1803, Nr. 640 der J. G. S. (§. 33 litt. a und b), entnommen. —

Digitized by Google

Zum siebzehnten Hauptstücke.

Von der Wiederaufnahme des Strafverfahrens.

(§§. 365—376.)

In diesem und den nächsten zwei Hauptstücken behandelt unser Gesetz die drei außerordentlichen Straf-Procedurs-Arten:

a. die Wiederaufnahme des Strafverfahrens (17. Hauptstück);

b. das Contumacial- oder s. g. Edictal-Verfahren (18. Hauptstück), und

c. das standrechtliche Verfahren (19. Hauptstück).

Die leitenden Ideen, zu welchen sich die österreichische Gesetzgebung von jeher hinsichtlich der Wiederaufnahme eines Strafprocesses bekannte, so wie die Gründe, aus denen sie die — hiervon zum Theile abweichenden — Bestimmungen der St. P. O. vom Jahre 1850 wieder verlassen, und im Wesentlichen zu den analogen Vorschriften des älteren Gesetzes vom Jahre 1803 (§§. 471—481 des I. Theils zurückgekehrt ist,*) und namentlich auch in Ansehung der Supplementar-

*) Diese Rückkehr zu den Grundsätzen des älteren Gesetzes in diesem Hauptstücke gilt namentlich auch in der Beziehung, daß die jetzige St. P. O. die Wiederaufnahme eines Strafprocesses wieder ganz allgemein „wegen aufgefundener neuer Beweismittel überhaupt" zugesteht, während die St. P. O. vom Jahre 1850 nach dem Vorgange einiger fremder Gesetze nur entdeckte „Fälschung, falsches Zeugniß, Bestechung, oder durch ein anderes Verbrechen geschehene Herbeiführung des früheren Urtheils" als zureichend erkannte, was sich in einzelnen Fällen sehr hemmend, und dem mit diesem Institute angestrebten Endzwecke der Eruirung des wahren (materiellen) Rechtes entgegenwirkend zeigte, während der allgemeinere Wortlaut des älteren Gesetzes sich in der Erfahrung sehr gut bewährt hatte. — Aus gleichem Grunde kehrte man im §. 368 der jetzigen St. P. O. in Ansehung der Wiederauf-

Digitized by Google

Bestimmung der eigentlichen Reassumtion eines früheren Strafprocesses, nemlich hinsichtlich des Falles: „wenn nach gänzlicher Beendigung eines Strafprocesses eine neue (andere), zur Zeit der Verhandlung dieses Processes nicht bekannt gewesene, strafbare Handlung desselben Beschuldigten hervorkommt," — an die Stelle des völlig unzweckmäßigen §. 400 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 und der (diesen Fall mit der eigentlichen Wiederaufnahme vermengenden, und überdieß in Beziehung auf die Festsetzung des Stadiums des frühern Processes, in welchem die neue strafbare Handlung hervorkommen muß, sehr schwankend textirten) §§. 476 und 477 des alten Strafgesetzes, die Vorschriften des §. 376 gesetzt hat, *) — — sind ebenfalls bereits in der Einleitung dieses Werkes (Seite 47 und 48) auseinandergesetzt worden.

Das gegenwärtige Gesetz hat hieran (außer der oben erwähnten grundsätzlichen und wesentlichen Abänderung des §. 376) wieder nur diejenigen Verbesserungen und schärferen Bestimmungen vorgenommen, welche sich nach den über das Strafgesetz vom Jahre 1803 gemachten Erfahrungen als wünschenswerth herausstellten, und dieselben zugleich (wie natürlich) den übrigen (abgeänderten) Einrichtungen unseres dermaligen Strafprocesses (d. i. dem accusatorischen, mündlichen und öffentlichen Verfahren mit Zulassung eines Vertheidigers für den Beschuldigten, so wie mit einer gesetzlichen Beweistheorie, §§. 372 u. 375), so wie den verschiedenen jetzigen Formen der strafrichterlichen Zwischen- und End-Erkenntnisse angepaßt (§§. 365—369) **). — Im Einklange mit den Grundsätzen

---

nahme „gegen ein Strafurtheil zur Herbeiführung eines strengeren Erkenntnisses" zu den allerdings für den Verurtheilten ungünstigeren, aber an sich völlig gerechten Bedingungen zurück, welche dießfalls der §. 475 des alten Strafgesetzes (verglichen mit dem milderen §. 394 der St. P. O. vom Jahre 1850) festgesetzt hatte, u. s. f. u. s. f.

*) Ich habe bereits a. a. O. (in der Note auf Seite 47) auf die volle Anerkennung hingewiesen, welche der Beurtheiler der neuen St. P. O. in der Gerichtszeitung „den sich durch ihre Vollständigkeit und Genauigkeit vor dem früheren Gesetze auszeichnenden Anordnungen des 17. Hauptstückes" überhaupt zu Theil werden läßt. Dieß gilt aber noch insbesondere von dem §. 376, in Beziehung auf welchen er (in der Gerichtszeitung Nr. 115 vom 24. September 1853, Seite 478) namentlich sagt: „daß derselbe den Grundsätzen der natürlichen Gerechtigkeit ohne Vergleich mehr entspricht, als die Vorschriften der älteren österreichischen Strafgesetzgebung (scil. vom Jahre 1803) und der St. P. O. vom Jahre 1850." — — —

**) Schon hörte ich die praktisch-wichtige Frage aufwerfen: „ob nach dem §. 369 der gegenwärtigen St. P. O. eine Wiederaufnahme des Strafprocesses in dem Falle zulässig sei, wenn im früheren Proceesse Jemand durch ein Strafurtheil simultan mehrerer strafbarer Handlungen schuldig erklärt, und sofort für alle zusammen zu einer Gesammtstrafe verurtheilt worden ist, er aber nunmehr seine gänzliche Schuldlosigkeit bloß rücksichtlich einer einzelnen dieser mehreren strafbaren Handlungen darzuthun vermöchte, deren Ausfall aber in der Gesammt-Ausmessung der Strafe dennoch keine andere Bestrafung überhaupt, und namentlich keinen anderen Strafsatz herbeigeführt haben würde?" —

Mir scheint die Frage im Geiste des §. 370 (erster Absatz) in Verbindung mit dem zweiten Absatze des §. 290 (vergl. oben Seite 317 d. W. unter „Zweitens") diese Frage unbedingt bejahend entschieden werden zu müssen. Wenn nemlich das Gesetz vorschreibt, daß bei einem solchen Collectiv-Urtheile das Erkenntniß über jede einzelne, darin enthaltene strafbare Handlung besonders ausgedrückt werden

Digitized by Google

des materiellen Strafgesetzes (§§. 230 und 531) hat die jetzige St. P. O. daher namentlich im ersten Absatze des §. 366, wo es sich um die Wiederaufnahme des Strafverfahrens gegen einen früher erfolgten Ablassungs-Beschluß handelt, die Beschränkung beigefügt: „daß auch in diesem Falle eine Wiederaufnahme nicht stattfinden könne, wenn die strafbare Handlung selbst bereits durch Verjährung erloschen ist“ (welcher Zusatz in der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 — § 391. erster Absatz — in Betreff des analogen Falles fehlte, obgleich er rücksichtlich dieses Falles ebensowohl in den Anordnungen des materiellen Strafgesetzes beruhte, wie dieß rücksichtlich mehrerer anderer Fälle der Wiederaufnahme behauptet werden muß, in Beziehung auf welche ihn aber auch die St. P. O. vom Jahre 1850 — §. 393 — ausdrücklich aufgenommen hatte). *) —

Durch den §. 370 hat die vorliegende St. P. O. wieder jene in der Praxis schwer empfundene Lücke ausgefüllt, welche in der St. P. O. vom Jahre 1850 dadurch herbeigeführt war, daß sie die analoge Vorschrift des §. 470 des älteren Strafgesetzes nicht aufgenommen hatte. Es handelt sich nemlich in diesem §. 370 des vorliegenden Gesetzes um die Regelung des Verfahrens, welches in dem mit der Wiederaufnahme sehr analogen Falle einzuhalten ist: „wenn gegen einen Verurtheilten während der Strafzeit (daher a majori ad minus um so gewisser, wenn dies zwar allerdings nach schon geschehener Verkündigung eines rechtskräftigen Strafurtheiles, aber noch vor Antritt der Strafe geschieht) neue und so geartete Milderungsumstände hervorkommen, welche bei der Schöpfung des früheren Strafurtheiles nicht bekannt waren,

---

muß, und der Verurtheilte sofort im Stande ist, das Erkenntniß rücksichtlich einer einzelnen dieser Handlungen als objectiv gänzlich unrichtig darzuthun, und in Ansehung derselben seine völlige Schuldlosigkeit zu erweisen, so kann ihm gerechter Weise, und im Interesse seiner Ehre — für welche ihm vielleicht ganz vorzugsweise daran liegt, daß das Brandmal der Schuld gerade rücksichtlich dieser Handlung nicht auf seinem Namen haften bleibe (wenn z. B. diese Handlung ein Betrug oder Diebstahl, oder eine andere strafbare Handlung mentis abjectae wäre, während die übrigen Verbrechen, deren er schuldig erklärt wurde, vielleicht mit viel schwereren Strafen verrönt sind, aber wenigstens nicht von niederträchtiger Gesinnung zeugen), — nach dem klaren Wortlaute des ersten Absatzes des §. 369 die Wiederaufnahme des früheren Processes in Beziehung auf den in Frage stehenden Punkt nicht versagt werden. —

*) Wenn dagegen die Frage aufgeworfen werden sollte: „warum denn die ebenerwähnte Beschränkung rücksichtlich der Verjährung nicht auch im zweiten Absatze des §. 366 ausdrücklich beigefügt wurde, wenn es sich nemlich um die Wiederaufnahme des Strafverfahrens gegen einen aus dem Grunde erfolgten Ablassungs-Beschluß handelt, weil das frühere Verfahren ohne das nach dem Gesetze erforderlich gewesene Verlangen eines Betheiligten stattgefunden hatte?“ so liegt die Antwort in der Erwägung, daß in diesem Falle die erwähnte Beschränkung selbstverständlich schon aus den dermaligen Bestimmungen unseres materiellen Strafgesetzes folgt, weil nach denselben (§. 530) selbst bei solchen strafbaren Handlungen der Betheiligte die strafgerichtliche Verfolgung überhaupt nicht mehr (daher auch nicht im Falle eines wiederaufzunehmenden Strafprocesses) begehren darf, „wenn dieselbe bereits durch Verjährung erloschen ist“. — Tritt aber der andere im zweiten Absatze des §. 366 vorausgesetzte Fall ein, daß sich die strafbare Handlung nunmehr von solcher Beschaffenheit darstellt, daß sie von Amtswegen unterfucht werden müsse, so behindert ebenfalls schon die allgemeine Vorschrift der §§. 230 und 531 des Strafgesetzes die Einleitung jeder strafgerichtlichen Untersuchung gegen den Beschuldigten, also um so gewisser die Wiederaufnahme des früheren Strafprocesses (der ja in dem vorausgesetzten Falle ohnehin ganz unberechtiget eingeleitet war, daher schon formal als nichtig, und sofort juridisch als gar nicht geschehen angesehen werden müßte), wenn die strafbare Handlung inzwischen gänzlich verjährt ist. —

Digitized by Google

und welche, wenn sie damals bekannt gewesen wären, nach dem Gesetze zwar keinen anderen Strafsatz (denn wäre dieß der Fall, so tritt nach der Vorschrift des zweiten Absatzes §. 369 ohnehin die eigentliche Wiederaufnahme des Strafverfahrens ein) wohl aber (seil. innerhalb des nemlichen Strafsatzes) eine mildere Bemessung der Strafe herbeigeführt haben würden." — In diesem Falle hat auch das jetzige Gesetz, gleichwie der §. 470 des älteren Strafgesetzes vom Jahre 1803 *) nur einen, sei es über irgend Jemandens Ansuchen, oder auch von Amtswegen von dem untern Gerichtshofe an das Oberlandesgericht, und bei den von dem obersten Gerichtshofe geschöpften Erkenntnissen einen von dem Oberlandesgerichte an den letzteren zu stellenden „Antrag auf angemessene Milderung der noch übrigen Strafe" zugelassen, ohne übrigens das dießfällige Verfahren näher zu bestimmen; da selbstverständlich der untere Gerichtshof alle jene Erhebungen und etwaigen Ergänzungen der früheren Untersuchung von Amtswegen einzuleiten hat, welche erforderlich sind, damit er seinen dießfalls an das Oberlandesgericht zu stellenden Antrag gehörig begründen kann.

Des in unsere vaterländische Gesetzgebung neu eingefügten Rechtsmittels, welches unser vorliegendes Gesetz in gleichwägender Gerechtigkeit im §. 371 nunmehr auch dem Verurtheilten und dessen Rechtsnachfolgern zugesteht, wornach ihnen nemlich wenigstens die civilprocessualische Restitutio in integrum ob noviter reperta gegen das strafrichterliche Erkenntniß über privatrechtliche Punkte zugestanden wurde, ist bereits früher (Seite 47 und 366) Erwähnung gethan worden.

Bei der Regelung der Modalitäten, nach welchen die Wiederaufnahme einzuleiten, und wie dabei zu verfahren sei (§§. 372—375), hat das gegenwärtige Gesetz vor Allem den Zweck, die objective Wahrheit nicht nur so sicher als möglich, daher allerdings auch von Amtswegen, sondern zugleich so schleunig als möglich und in den einfachsten Formen zu eruiren, im Auge behalten, daher nebst mehreren Vereinfachungen der dießfälligen Vorschriften des alten Gesetzes vom Jahre 1803, namentlich auch aus der St. P. O. vom Jahre 1850 (§. 398), die sehr zweckmäßige Bestimmung herübergenommen (§. 374), daß „in den Fällen, wo nach bereits bewilligter Wiederaufnahme nach den gepflogenen Erhebungen wider den Angeklagten sogleich ein günstigeres Erkenntniß geschöpft werden kann, als vorher gegen ihn ergangen war, dieses auch sogleich und ohne weiteres Verfahren zu fällen sei," und endlich im Einklange mit dem §. 50 des Strafgesetzes vom 27. Mai 1852, welcher jede Verschärfung der Todesstrafe schlechtweg verbietet, in dem §. 375 die — wohl auch schon im §. 481 des St. G. B.

*) Daß die Gesetzgebung nunmehr bemüht war, dem §. 370 der vorliegenden St. P. O. eine so umfassende und zugleich scharfe Textirung zu geben, wodurch alle jene verschiedenen, über den analogen §. 470 des alten Gesetzes entstandenen Zweifel und Anfragen (sieh' hierüber die vielen Novellen zu dem erwähnten §. 470 in Maucher's mehrgenannten Sammlungen) abgeschnitten werden — — bedarf kaum einer Erwähnung. — .

Digitized by Google

vom Jahr 1803 vorkommende, aber in der St. P. O. vom Jahre 1850 wahrscheinlich nur durch ein Versehen ausgebliebene *) — Bestimmung wieder aufgenommen: „daß in dem Falle, wenn Jemand für eine strafbare Handlung bereits irgend eine Strafe, wenn auch nur zum Theile abgebüßt hat, und diese Handlung sich in Folge der Wiederaufnahme des Processes als ein mit Todesstrafe verpöntes Verbrechen darstellt, gegen den Schuldigen nie mehr auf Todes-, sondern höchstens auf lebenslange schwere Kerker-Strafe erkannt werden darf." (Vergl. auch Art. IX des K. M. P. und Seite 86 d. W. ad bb).

*) Die obige Lücke in der St. P. O. von 1850 wurde übrigens bereits durch den §. 4 der kaiserlichen Verordnung vom 28. August 1851, Nr. 205 des R. G. Bl., ausgefüllt. —

Digitized by Google

Zum achtzehnten Hauptstücke.

Von dem Verfahren wider Abwesende und Flüchtige.

(§§. 377—395.)

Auch bei diesem zweiten außerordentlichen Processe (siehe oben Seite 367 ad lit. b) hielt sich die vorliegende St. P. O. mehr an die Grundsätze des St. G. B. vom Jahre 1803 (§§. 482—499) als an die St. P. O. vom 17. Jänner 1850, und hat insbesondere die in den §§. 433 und 434 der letzteren vorkommende Anordnung: „wornach gegen ein wider einen Abwesenden erflossenes Contumaz-Straf-Urtheil bei seiner späteren persönlichen Stellung vor dem Strafgerichte die Einleitung des ordentlichen Strafverfahrens nur auf sein Begehren, und selbst dann nur unter gewissen Voraussetzungen stattfinden dürfe" — wieder aufgegeben, und an dessen Stelle im §. 394 die entgegengesetzte Anordnung verfügt: „daß nemlich in dem obenerwähnten Falle das (ordentliche) Verfahren jedenfalls, ohne Rücksicht auf das in seiner Abwesenheit geschöpfte Erkenntniß nach der allgemeinen Vorschrift fortzusetzen (beziehungsweise wieder aufzunehmen) sei." — Diese wesentliche Umänderung der St. P. O. vom Jahre 1850 in Beziehung auf das Institut des s. g. Contumacial-Straf-Verfahrens hat unsere dermalige Gesetzgebung aus guten, im innersten Wesen der Gerechtigkeit beruhenden Gründen verfügt, wie bereits in der Einleitung d. W. (S. 48 und 49) auseinandergesetzt worden ist.

Die Bestimmungen dieses Hauptstückes zerfallen übrigens, wenn sie sich auch allesammt unter dem gemeinschaftlichen Titel „von Procedurs-Maßregeln der Strafgerichte gegen Abwesende oder Flüchtige" einigen, dennoch in zweierlei wesentlich von einander verschiedene Kategorien, nemlich:

Digitized by Google

I. in die Maßregeln, welche von dem Strafgerichte vorzunehmen sind, wenn man von einem vorliegenden Verbrechen oder Vergehen gar keinen Thäter kennt, oder ihn nicht aufzufinden, oder seiner nicht habhaft zu werden vermag (§§. 377—384); und

II. in die Vorschriften über das eigentliche Contumacial-Strafverfahren (§§. 385—395).

In der ersteren Beziehung

ad I.

hat die dermalige St. P. O. in den §§. 377—384*) zunächst als die analogen Vorschriften des älteren Strafgesetzes vom Jahre 1803 und der zu denselben nachträglich erschienenen Novellen in Einen vollständigen, klar und bestimmt gefaßten Text zusammengestellt, und im §. 384 die Anordnung beigefügt: „daß das Verfahren gegen den eines Verbrechens oder Vergehens rechtlich Beschuldigten, der im Auslande abwesend oder unbekannten Aufenthaltes ist, jedenfalls bis zur Schöpfung eines Anklage-Beschlusses vorgehen kann, und daß bei Verbrechen dieser Beschluß, wenn zugleich die im §. 156 festgesetzten Bedingungen eintreffen, welche dessen persönliche Verhaftnahme rechtfertigen würden, überdieß in Form eines Steckbriefes zu veröffentlichen, und zugleich die nöthige Einleitung vorzukehren ist, damit die Einlieferung eines solchen Beschuldigten aus dem Auslande veranlaßt werde." — Bei der Regelung des eigentlichen Contumacial-Straf-Verfahrens (oder nach dem Edicte, welches hierbei nach §. 386 zu erlassen ist, auch Edictal-Verfahren genannt. — Randglosse zu §. 385.)

ad II.

nahm zwar, wie schon erwähnt wurde, die jetzige St. P. O. zunächst die zweckmäßigen Bestimmungen des älteren Strafgesetzes über diesen Punkt (§§. 490—499) wieder auf, adoptirte sie aber, wie natürlich

*) Auf die humane Vorschrift des §. 381, wornach Steckbriefe nur mehr gegen die eines Verbrechens, keineswegs aber auch gegen die bloß eines Vergehens beschuldigten Personen erlassen werden dürfen (welch' letzteres allerdings nach der St. P. O. von 1850 — §. 420 — gestattet war), ist bereits auf Seite 60 d. W. hingewiesen worden. Allein auch außerdem ist das gegenwärtige Gesetz in Beziehung auf die Erlassung von Steckbriefen, wodurch die Ehre des auf solche Weise strafgerichtlich Verfolgten in so hohem Grade gebrandmarkt wird, und wobei derselbe doch öfters wirklich kein Flüchtiger, sondern rechtlich abwesend, und überdieß vielleicht auch unschuldig ist, und nur durch eine unglückselige Verkettung von Umständen verdächtig erscheint, um Vieles schonender, als die St. P. O. vom Jahre 1850, da künftighin, gleichwie es auch im alten St. G. B. vom Jahre 1803 der Fall war (§. 485), die Ausfertigung von Steckbriefen gegen die (eines Verbrechens) beschuldigten Personen nur dann zulässig ist: „wenn zugleich die Bedingungen des §. 156 vorhanden sind, wornach die persönliche Verhaftnahme des Beschuldigten verfügt werden könnte", was daher in der Regel (§. 156 lit. a) nur bei schwereren Verbrechen eintreten wird. — Insoferne aber die Bedingungen zur Vornahme der persönlichen Haft eines Beschuldigten in dem gegenwärtigen Gesetze zugleich um Vieles milder für die Betheiligten gehalten sind, als in dem St. G. B. vom Jahre 1803 (vergl. die Note * auf Seite 206 d. W.): so wirkt dieß auch auf die Ausfertigung von Steckbriefen zurück, so daß also diese empfindliche Maßregel nach der neuen St. P. O. auch in selteneren Fällen, als nach dem älteren St. G. B. vom Jahre 1803 stattfinden kann. —

Digitized by Google

war, und vorzüglich aus dem §. 391 ersehen werden kann, der gegenwärtigen abgeänderten Einrichtung des Strafprocesses überhaupt (d. i. dem accusatorischen, mündlichen, öffentlichen Strafproceße mit Aufstellung eines Vertheidigers) und fügte zugleich mehrere neue Bestimmungen und Abänderungen bei, welche theils der St. P. O. vom Jahre 1850 entnommen wurden, theils zur Beseitigung verschiedener über die bisherige Gesetzgebung angeregter Zweifel wünschenswerth erschienen. Dahin gehören folgende Bestimmungen:

a. Im §. 385 wurde die Entscheidung über die Zulässigkeit des Contumacial-Verfahrens dem Beschlusse des Gerichtshofes erster Instanz überlassen, und dagegen allen Betheiligten der gewöhnliche Rechtszug der Berufung offen gelassen; statt, wie es nach §. 491 des älteren Gesetzes vorgeschrieben war, hierzu von Amtswegen die Zustimmung des Oberlandesgerichtes einholen zu müssen.*)

b. Nach §. 386 genügt zur Einleitung des Contumacial-Verfahrens die Erlassung eines einzigen Edictes, welches aber dem vorgeladenen Beschuldigten einen Termin von wenigstens drei Monaten zur persönlichen Stellung vorzuzeichnen hat, während nach den §§. 491 und 492 des alten Gesetzes zwei Edicte mit Terminen von jedesmal sechzig Tagen erlassen werden mußten. — Diese Vereinfachung der Procedur hat das gegenwärtige Gesetz aus der St. P. O. von 1850 herübergenommen (§. 426). — In gleicher Weise wurde aus der letzteren (§. 427) eine andere, ebenso zweckmäßige, als humane, nemlich

c. die Bestimmung in den §. 387 übertragen, daß die wider den Angeklagten, gegen welchen das Contumacial-Verfahren eingeleitet wird, ergangene Edictal-Vorladung seinem etwa bekannten Bevollmächtigten und seinen zurückgelassenen nächsten Angehörigen von dem Strafgerichte besonders eröffnet werden muß, welch' letztere nicht nur zur Aufstellung eines Vertheidigers befugt sein sollen, sondern, wenn sie das Nichterscheinen des Vorgeladenen vor Gericht glaubhaft zu begründen vermögen, sogar die einstweilige Sistirung des Contumacial-Verfahrens begehren können. — Ebenso sind

d. auch die im Schlußsatze des §. 389 beigefügten näheren Bestimmungen über die limitirte Wirksamkeit eines ertheilten „sichern Geleites," sowie über die Erlöschung seiner Rechtswirkung, worüber das ältere St. G. B. vom Jahre 1803 gar keine Vorschrift ent-

*) Aus dem klaren Wortlaute des §. 385 ergibt sich ferner auch, daß das obenbestimmte eigentliche Contumacial-Verfahren nur wegen eines Verbrechens („das großes Aufsehen gemacht hat, oder rücksichtlich dessen die gänzliche Straflosigkeit weitere nachtheilige Folgen besorgen läßt"), keineswegs aber auch wegen eines Vergehens stattfinden kann, während nach §. 425 der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 dieses Verfahren rücksichtlich aller vor das Geschwornen-Gericht gehörigen Straffälle stattfinden konnte, wozu aber nach Art. VII lit. B der Einführungs-Verordnung jener früheren St. P. O. auch die s. g. Preß-Vergehen gehörten. —

Digitized by Google

hielt, und daher Zweifel übrig ließ, dem §. 423 der St. P. O. vom Jahre 1850 entnommen.

Dagegen wurde

e. die im Schlußsatze des §. 391 beigefügte Bestimmung: „daß ein im Contumacial-Verfahren wider den Angeklagten geschöpftes Todesurtheil (weil es ja ohnehin effective nicht vollzogen werden darf — §. 394) vorläufig an die höhern Gerichte und beziehungsweise an den Landesfürsten (vergl. die §§. 293, 308 und 310) von Amtswegen nicht vorzulegen ist;" — sowie

f. die im Schlußsatze des §. 394 „über die Fortdauer oder Wiederaufhebung der Rechtswirkungen eines Contumacial-Urtheiles" enthaltene Anordnung — zur Beseitigung mehrerer Zweifel und Controversen, sowie vorgekommener ungleichförmiger Entscheidungen über diese beiden, weder in dem St. G. B. vom Jahre 1803, noch in der St. P. O. vom Jahr 1850 näher normirten Punkte — in dem gegenwärtigen Gesetze ganz neu eingefügt. —

Durch die letzterwähnte Verfügung (Schlußsatz des §. 394) wird nemlich eine wichtige und vielerörterte civilrechtliche Controverse abgeschnitten, indem angeordnet wurde: „daß in dem Falle, wenn wider einen früher in contumaciam Verurtheilten späterhin nach seiner erfolgten persönlichen Stellung vor Gericht, eben nach Vorschrift des (dießfalls schon früher Seite 373 d. W. gewürdigten) §. 394 ein neues ordentliches Verfahren eingeleitet wurde, die mit dem früheren (Contumacial-) Erkenntnisse verbundenen Rechtsfolgen (welche, soweit sie die in den §§. 26—30 des Strafgesetzes bezeichneten nachtheiligen Rechtswirkungen einschließen, nach Maßgabe des §. 293 auch gegen den abwesenden Verurtheilten vollzogen werden müssen), und zwar vom Zeitpunkte der Schöpfung desselben nur in so weit als aufgehoben anzusehen seien, als sie nach dem neuen Gesetze nicht auch mit dem neuen Erkenntnisse verbunden sind," (so daß also auch die vermöge dieser provisorischen Vollstreckung der erwähnten nachtheiligen Gesetzes-Wirkungen für den Verurtheilten eingetretene Entziehung gewisser Rechte und Befugnisse, oder stattgefundene Beschränkung seiner bürgerlichen Rechtsfähigkeit zurückwirkend bis auf den Zeitpunkt des Contumaz-Urtheiles wieder als aufgehoben anzusehen ist). Wenn also z. B. ein Abwesender in contumaciam zur schweren Kerkerstrafe oder zum Tode verurtheilt wurde, und eben dadurch kraft des Gesetzes (§. 27 des materiellen Strafgesetzes) des (ihm etwa eigenthümlich gewesenen Erb-) Adels verlustig wurde, und die von ihm nach Kundmachung des rechtskräftigen Contumaz-Urtheiles errichtete letzte Willenserklärung ebendeßhalb (gewissermaßen provisorisch) ungiltig war, so verbleibt es bei diesem Adelsverluste und beziehungsweise bei dieser Ungiltigkeit des von ihm nach Kundmachung des Contumacial-Urtheils errichteten Testamentes, wenn er in der Folge nach der obigen Voraussetzung auch im ordentlichen Strafprocesse und zwar, wie sich von selbst versteht, wegen desselben Verbrechens rechtskräftig zur schweren Kerker- oder zur Todesstrafe verurtheilt wird. Würde er hingegen durch das letztgedachte Urtheil gar nicht für schuldig erklärt, oder nur zur einfachen Kerkerstrafe verur-

Digitized by Google

theilt, ſo würden in dem geſetzten Falle die gedachten, nur mit dem früheren Contumacial-Urtheile, d. h. nur mit der ſchweren Kerker- oder Todesſtrafe verbundenen zwei nachtheiligen Rechtswirkungen zurückwirkend bis auf den Zeitpunkt des Contumacial-Urtheils wieder aufgehoben werden, ſo daß die von dem Verurtheilten inzwiſchen, nemlich nach Kundmachung des Contumacial-Straf-Urtheils erzeugten ehelichen Kinder jetzt allerdings retro als adelig anzuſehen wären, und ſein etwa nach der Kundmachung des Contumacial-Urtheiles errichtetes Teſtament, wenn deſſen Giltigkeit ſonſt weder ein innerer noch ein äußerer Mangel entgegenſteht, nunmehr allerdings als eine urſprünglich giltige letzte Willenserklärung anerkannt werden müßte, weil vermöge der klaren Beſtimmung des vorſtehenden §. 394 die Sache nunmehr ſo anzuſehen iſt, als ob der Verurtheilte zur Zeit als er dieſe Kinder erzeugte, ſelbſt noch adelig geweſen ſei, und beziehungsweiſe in dem Zeitpunkte, wo er das Teſtament machte, die perſönliche Fähigkeit zur Errichtung eines giltigen letzten Willens (testamenti factio activa) beſeſſen habe (vergl. die §§. 565 und 574—576 des a. b. G. B.).

Endlich hat das gegenwärtige Geſetz im §. 395

g. aus der St. P. O. vom Jahre 1850 (§§. 430—432) auch noch eine ſehr zweckmäßige Vereinfachung des Verfahrens wider einen abweſenden Beſchuldigten für den Fall herübergenommen, wenn gegen den letzteren noch vor ſeiner Entfernung ein Anklagebeſchluß geſchöpft und er ſelbſt bereits zur mündlichen Schlußverhandlung vorgeladen war. Nur wird im gegenwärtigen Geſetze auch in dieſem Falle dem End-Erkenntniſſe, welches gegen den Angeklagten (über die trotz ſeiner Abweſenheit vorgenommene Schlußverhandlung) gefällt wird, wieder bloß jene eingeſchränkte und proviſoriſche Rechtswirkung eingeräumt, welche in dem §. 394 rückſichtlich aller Contumacial-Erkenntniſſe feſtgeſtellt erſcheint.*)

*) In dem erſten der im §. 395 vorausgeſetzten Falle hingegen wird vorausgeſetzt: „daß derjenige, wider welchen bereits wegen eines Verbrechens ein Strafverfahren eingeleitet worden iſt (alſo mindeſtens der Beſchluß zur Einleitung der Special-Unterſuchung gefaßt worden iſt — arg. ex §. 145), ſich während deſſelben (alſo in was immer für einem weiteren Stadium des Unterſuchungs- oder des nachfolgenden Verfahrens, da das Geſetz nicht weiter unterſcheidet) entfernt hat, ohne daß ihm die Vorladung zur Schlußverhandlung zugeſtellt werden konnte." — In dieſem Falle iſt es daher (eben weil das Geſetz keine weitere Unterſcheidung beifügt) gleichgiltig, ob gegen den Beſchuldigten vor ſeiner Entfernung noch ein Anklagebeſchluß geſchöpft worden iſt, oder nicht.

Digitized by Google

Zum neunzehnten Hauptstücke.

Von dem standrechtlichen Verfahren.

(§§. 396—415.)

So gewichtige Gründe auch immerhin die Wissenschaft seit einem halben Jahrhundert aus dem Standpunkte der reinen Doctrin gegen die Zulässigkeit aller Ausnahms-Proceduren und aller Ausnahms-Gerichte im Strafprocesse geltend gemacht: so haben dennoch die bitteren Erfahrungen der neueren Zeit die unerläßliche praktische Nothwendigkeit herausgestellt, die Regierung eines Staates in Fällen der äußersten Nothwehr gegen besonders gefährliche Angriffe auf ihre eigene Existenz, oder auf die Grundfesten aller staatlichen und gesellschaftlichen Ordnung, sowie die Gesellschaft überhaupt gegen sehr gewaltsame und in größerem Umfange um sich greifende Verbrechen mit energischen und außerordentlichen Maßregeln in Schutz zu nehmen, und sofort in Fällen, wo derlei Verbrechen eine augenblickliche Bestrafung fordern, (damit alsbald die Zuversicht erzeugt werde, daß die Strafe jeder Betheiligung an derlei Verbrechen sicher auf dem Fuße folge und hiernach abschreckend eingewirkt, daher dem Weitergreifen der hohen Gefahr ein Damm entgegengesetzt werde) faktisch auch eine abgekürzte und das traurig-ernste Strafrichteramt schleunigst executirende Procedur durch außerordentliche Gerichte (Special-Gerichte, in Frankreich ehemals auch Prevotalhöfe genannt) einzuführen.

Wer unbefangen diese gebieterischen Pflichten der Staatsgewalt würdigt, wird auch ein nüchternes Urtheil über die schon nach den oben gemachten Andeutungen nur für die seltenen Ausnahmsfälle der äußersten Noth zugegebene Nothwendigkeit der Einsetzung von Standgerichten und Kriegsgerichten mit einer ausnahmsweise

Digitized by Google

summarischen Procedur gewinnen, mit der selbstredenden Beschränkung, daß auch bei dieser abgekürzten Procedur unerläßlich die Dictamina der Gerechtigkeit berücksichtiget werden müssen, und daß sohin die festzustellenden Procedurs-Formen alle erforderlichen Bürgschaften einschließen müssen, damit ja nie Jemand ungerecht verurtheilt, und damit nicht etwa unter dem Deckmantel der beliebten Phrase „der Statuirung eines erspiegelnden (?) Exempels" — Ungerechtigkeiten oder gar Justizmorde verübt werden. — Nach den Erfahrungen fast aller Länder Europa's bleibt der Staatsverwaltung für Fälle der ebenerwähnten Art nur die Wahl zwischen zwei Alternativen: entweder im Voraus im Gesetze die Bedingungen und (objectiven) Normen festzusetzen, unter welchen derlei Ausnahms-Gerichtsstände und Ausnahms-Proceduren einzutreten, und wornach sie vorzugehen haben, d. h. förmliche Standrechts- und Belagerungsstands-Gesetze zu geben; — oder bei dem Mangel aller gesetzlichen Bestimmungen für diese Voraussetzungen, die Bestimmung, wann solche Maßregeln anzuordnen, und wie hiebei vorzugehen sei, dem vernünftigen Ermessen irgend eines oberleitenden Staatsbeamten oder Militär-Befehlshabers, je nach den verschiedenen Umständen des Falles, zu überlassen, d. h. nur das Gesetz der faktischen Nothwendigkeit nach der subjectiven Ansicht dieses ober-Vollzugs-Organes zur Geltung zu bringen. Es bedarf keiner Auseinandersetzung, bei welcher dieser beiden Alternativen die Gerechtigkeit und die bürgerliche Freiheit der Staatsangehörigen größeren Gefahren ausgesetzt ist, und wie nachhaltig diejenigen dem Interesse der Gerechtigkeit entgegen wirken, welche sich so sehr gegen die Erlassung von Standrechts-Gesetzen, Belagerungsstands-Normen*) u. dgl. ereifern. Aus ähnlichen Erwägungen haben die Landesfürsten der österreichischen Erbstaaten schon vorlängst gegen einzelne, in gefahrdrohender Weise überhand nehmende Verbrechen durch Particular-Verordnungen die Aburtheilung und Abstrafung „mittelst Standrecht," das unverkennbar dem für das Militär, zumal im Kriege längst üblichen Judicium

*) Wie sehr die österreichische Regierung in neuerer Zeit bemüht war, auch den Ausnahms-Zustand des s. g. Belagerungs-Standes nach unverbrüchlichen objectiven Normen zu regeln, zeigen jene vielen Gesetze und Verordnungen, welche für die Dauer solcher Ausnahmszustände in einzelnen Kronländern festzusetzen bemüht waren, welche strafbaren Handlungen zur Competenz der Ausnahms-Gerichte, und welche zur Gerichtsbarkeit der ordentlichen Gerichte gehören sollen, nach welchen Normen die ersteren sowohl die Procedur führen, als die materielle Beurtheilung und Bestrafung der bei ihnen verhandelten Straffälle vorzunehmen haben u. s. f., und wodurch nunmehr die allmälige Aufhebung dieser Ausnahms-Jurisdictionen und Ausnahms-Proceduren in allen Kronländern auf dem Wege des Gesetzes theils schon wirklich ausgeführt, theils angebahnt ist. Dahin gehören, außer vielen, den bezüglichen Behörden nur schriftlich mitgetheilten Weisungen, folgende Gesetze und Verordnungen: Pat. vom 22. December 1851, Nr. 255 des R. G. Bl., §. 5; — Pat. vom 6. Mai 1852, Nr. 101, und Verordnungen vom 16. Mai 1852, Nr. 258; — vom 24. März 1853, Nr. 55; — 16. August 1853, Nr. 162; — 20. August 1853, Nr. 165; — 11. April 1854, Nr. 87 und 89; — 21. April 1854, Nr. 97 und 22. Mai 1854, Nr. 126 des R. G. Bl. — — —

Digitized by Google

statarium nachgebildet war, vorgeschrieben, ohne übrigens dessen Umfang, Wirkungskreis oder Procedursform irgendwie näher zu bestimmen,*) bis endlich dieser Gegenstand in sehr merkwürdiger Weise durch die in d. W. mehrerwähnte Constitutio criminalis Theresiana vom 31. December 1768, I. Theil Art. 49**) gesetzlich und sehr ausführlich geregelt worden ist. Die dießfälligen Bestimmungen gingen im Wesentlichen unverändert in die Criminal-Gerichts-Ordnung Joseph's II. vom 1. Juni 1768 (18. Hauptstück, §§. 238—249), von da in das westgalizische Strafgesetzbuch vom 17. Juni 1796 (16. Hauptstück, §§. 512—525), und endlich in das St. G. B. vom 3. September 1803 (I. Theil II. Abschnitt, §§. 500—513) über, wo sie späterhin

*) Solche vereinzelte Anordnungen des Standrechtes durch eigens aufgestellte Civil-Strafgerichte oder Judicia delegata, gegen überhandnehmende sehr gefahrdrohende Verbrechen, kommen z. B. vor in dem a. h. Patente vom 3. October 1721 „zur Herstellung der Sicherheit gegen allerhand schlimme Leute oder bekannte sogenannte Zigeuner" (Codex austriacus, IV. Theil, Seite 19); — ferner in der „Instruction für die Landgerichts-Verwalter in N. Oest." vom Jahre 1749, Absatz 13 im Codex austriacus, V. Theil, Seite 454; — im a. h. Deserteurs-Patente vom 27. August 1750, sub 5to (ebenda, Seite 527); — in den Patenten: wegen fremder Werbungen vom 19. Juni 1752, sub 5to (ebenda, Seite 663); — wegen Emigration der Unterthanen vom 19. Juni 1752, sub 2do (ebenda, Seite 665); — wegen Widerstand oder Beleidigung wider die Rumor- und Sicherheitswache vom 23. Februar 1754 (ebenda, Seite 854); — wegen der überhand nehmenden Beleidigungen und thätlicher Vergreifungen an der Wache und anderer Excesse durch Livréebediente, Kutscher u. dgl. bei öffentlichen Festlichkeiten vom 27. April 1755, sub 5to (ebenda, Seite 998) u. m. a. —

**) Sehr bezeichnend drückt sich nemlich der obige Artikel 49 der Theresiana in den §§. 1 und 2 über das eigentliche Wesen des Standrechtes unter der Ueberschrift: „Processus statarius, seu summarissimus quid sit? — iste processus pro re nata in casibus, dum mala invalescunt, decerni solet" in folgenden Worten aus: „Das Stand- oder geschwinde Recht ist eine außerordentliche Verfahrungsart, mittelst welcher in gewissen, der allgemeinen Wohlfahrt besonders gefährlichen Missethaten, die Nachforschung auf die That, und die Bestrafung des Missethäters mit Abkürzung der sonst gewöhnlichen Proceßordnung, somit ganz eilfertig zu dem Ende vorgenommen wird, damit andurch dem beleidigt-gemeinen Wesen geschwinder Genugthuung widerfahre, andere Bösewichter gleichen Gelichters aber durch die solch — schweren Mißhandlungen auf dem Fuß nachfolgende Strafverhängung desto mehr von ihren bösen Unternehmungen abgeschreckt werden sollen. — — Die Erfahrung hat bishero genugsam gegeben, daß einige Uebelthäter dann und wann gemeiner werden, und zuweilen entweder allgemein, oder nur in ein — oder anderem Lande heftiger um sich greifen; andurch aber, wenn dem Unwesen nicht bei Zeiten starker Einhalt geschieht, die öffentliche Ruhe und Sicherheit empfindlichst gestört, und zu Abbruch des gemeinen Besten großes Unheil angerichtet wird. Um also solch — einreißenden Uebeln mit ausgiebigsten Abhelfmitteln kräftigst zu steuern, haben allschon Unsere löblichsten Vorfahren gegen etwelche schwere Missethaten in einigen Unserer Erblanden, woselbe allzusehr in Schwang gekommen, das Standrecht eingeführt, und Wir haben nach deren Beispiel aus Unser forthin für Unser getreueste Unterthanen und das gemeine Wohl tragend — landesmütterlicher Obsorge gleichfalls gegen einige andere gemeinschädliche Verbrechen mit Stand- oder Geschwindrecht zu verfahren gerechtest anbefohlen." —

Digitized by Google

durch ein Nachtrags-Gesetz vom 12. Februar 1821, Nr. 1739 der J. G. S., in mehreren Punkten eine Abänderung und Ergänzung gefunden haben.

In dieser verbesserten Gestalt, und selbstverständlich mit Anpassung an die veränderte Einrichtung des ganzen Strafprocesses, sowie mit einigen anderen Abänderungen hat sie sofort selbst die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (23. Hauptstück, §§. 477—498) aufgenommen, und in dieser Form hat sie denn auch unsere vorliegende St. P. O., jedoch mit folgenden Abänderungen adoptirt:

a. Die jetzige St. P. O. erklärte im §. 396, daß die Einführung des Standrechtes nicht bloß bei schon wirklich eingetretenem oder ausgebrochenen Aufruhre (wie es übereinstimmend die Gesetze von 1803 und 1850 forderten), sondern auch dann zulässig sei: „wenn der Aufruhr nur auszubrechen droht, oder wenn hochverrätherische Umtriebe in besonders gefahrdrohender Weise sich offenbaren." Ohne Zweifel haben die seither gewonnenen Erfahrungen diese Ausdehnung der Zulässigkeit des Standrechtes als nothwendig erkennen lassen, um nemlich den angedeuteten Uebeln in ihrem Entstehen zu begegnen. *)

In eben diesem Paragraphe (§. 396) hat ferner

b. unser vorliegendes Gesetz die Befugniß zur Einführung des Standrechtes wegen der angedeuteten Verbrechen in letzter Auflösung ausschließend in die Macht des politischen Landes- oder Kreis-Chefs gelegt, und denselben nicht mehr, wie ehemals (§. 501 des St. G. von 1803, und §. 477 der St. P. O. vom J. 1850) an das Einverständniß des Oberlandesgerichtes (in der St. P. O. von 1850 des O. L. G.-Präsidenten und des General-Procurators), sondern bloß an die Rücksprache mit dem Präsidenten des Oberlandesgerichtes, oder beziehungsweise des Landesgerichtes gebunden. Auch hier war die Erfahrung maßgebend, weil in Fällen, wo mit Energie und Raschheit gehandelt werden muß, die Einleitung der nöthigen Maßregeln in letzter Auflösung einem einzigen Vollzugs-Organe unter dessen voller Verantwortlichkeit übertragen werden muß, und nicht erst von der Austragung der etwaigen Meinungs-Conflicte zwischen verschiedenen Organen der Staatsverwaltung, deren Einverständniß vielleicht nicht erzielt werden kann, abhängig gemacht werden soll.

Dagegen hat

c. der §. 399 unserer vorliegenden St. P. O. das standrechtliche Verfahren in den früher (ad a) erwähnten Fällen auch strenge auf

*) Die Ausdehnung des wegen mehrerer Privat-Verbrechen, nemlich wegen Mord, Raub, und Brandlegung, auch schon nach dem Gesetze vom Jahre 1803 zulässigen Standrechtes auch auf den Fall: „wenn öffentliche Gewaltthätigkeit durch Zerstörung fremden Eigenthums ungewöhnlich um sich greift" (§. 397) — war auch bereits in der St. P. O. von 1850 (§. 478) festgestellt worden. —

Digitized by Google

die daselbst bezeichneten Verbrechen, wegen welcher das Standrecht kundgemacht wurde, eingeschränkt,*) während die St. P. O. von 1850 (im §. 480) vorgeschrieben hatte, daß sich dieses außerordentliche Verfahren in den vorausgesetzten Fällen auch „auf alle mit denjenigen Verbrechen, wegen welcher das Standrecht kundgemacht wurde, im Zusammenhang stehenden Verbrechen des Hochverrathes, der Störung der öffentlichen Ruhe des Staates, des Aufstandes, der öffentlichen Gewaltthätigkeit durch Widersetzlichkeit gegen obrigkeitliche Personen oder Wachen, oder durch Verleitung der Truppen zum Ungehorsam oder zur Auflehnung, sowie sogar auf das Vergehen des Auflaufs erstrecken soll." — Diese Ausdehnung des standrechtlichen Verfahrens auch auf minder strafwürdige Handlungen stellte sich in der Erfahrung als unzweckmäßig heraus, da es begreiflich den durch die Verkündigung des Standrechtes angestrebten Endzweck ungemein schwächte, und dieser außerordentlichen Maßregel ihre drastisch-abschreckende Wirksamkeit nahm, wenn der vor das Standgericht Gestellte von demselben zwar wegen keines der eigentlich standgerichtlichen Verbrechen, sondern nur wegen einer geringeren, zufällig damit im Zusammenhang stehenden strafbaren Handlung schuldig erklärt werden konnte, und wenn daher in letzter Auflösung standgerichtliche Urtheile zum Vorscheine kamen, wodurch Jemand nicht zum Tode (und dieß zunächst und allein, verbunden mit der raschesten Vollziehung der Todesstrafe stellt sich das Volk unter dem Standrechte vor, und diese abschreckende Vorstellung soll denn auch nicht geschwächt werden!), sondern häufig nur zur Kerkerstrafe von einigen Monaten, oder, wie z. B. beim Vergehen des Auflaufes, gar nur zum Arreste von einigen Tagen verurtheilt wurde! — Parturiunt montes — — —

d. In den §§. 406 und 409 wurde die längste Frist des Standrechtes mit jedem einzelnen Beschuldigten, innerhalb welcher nemlich das Verfahren mit ihm, bis zur Herstellung des Beweises der Schuld desjenigen Verbrechens, wegen dessen er vor das Standgericht gebracht wurde, vollendet sein muß, widrigens seine Ablieferung an das ordentliche Strafgericht zum gewöhnlichen Verfahren stattzufinden hat, von den bisherigen drei — auf acht Tage erweitert, was sich nach den gemachten Erfahrungen, zumal in jenen Fällen, wo das Standgericht durch eine große Anzahl der vor dasselbe gebrachten Beschuldigten sehr in Anspruch genommen war, ebenfalls als sehr nothwendig herausgestellt hat.**)

*) Außerdem enthält der Schlußsatz des §. 403 den, in den früheren Gesetzen nicht vorkommenden, sich aber ohne Zweifel durch sich selbst empfehlenden Zusatz: „daß bei der Stellung der eines standgerichtlichen Verbrechens beschuldigten Personen vor das Standgericht vorzüglich auf die Rädelsführer, Aufwiegler und andere Hauptschuldige gegriffen werden soll." —

**) Eine andere unverkennbare Verbesserung dieses außerordentlichen Verfahrens im Vergleiche zum Strafgesetze von 1803, verdankt unsere vaterländische Gesetzgebung bereits der St. P. O. vom Jahre 1850. Es ist dieß die Bestimmung (§. 401 der jetzigen, und §. 452 der früheren St. P. O.): „daß das Standgericht

Das vorliegende Gesetz hat endlich

e. in den §§. 409 und 410 die Fälle, in welchen die vor das Standgericht gestellten Beschuldigten von demselben nicht verurtheilt, sondern zur Fortsetzung des Verfahrens an das ordentliche Strafgericht abgeliefert werden müssen, vollständiger zusammengestellt und bestimmter bezeichnet, als es in den analogen Vorschriften der citirten Gesetze von den Jahren 1803, 1821 und 1850 geschehen war, und hat zu den zwei Fällen, wo dieß auch schon nach den früheren Gesetzen der Fall war, *) noch zwei neue hinzugefügt, nemlich:

aa. „wenn gegen den vor das Standgericht Gestellten nicht die nach den §§. 284 und 285 zur Anwendung der Todesstrafe erforder-

---

nicht mehr willkürlich aus einzelnen Richtern der verschiedensten Gerichtsbezirke, von einem mit den Persönlichkeiten und Qualificationen dieser Richter überdieß kaum bekannten politischen Beamten zusammengesetzt wird (§. 502 lit. b des St. G. B. von 1803), sondern daß hierzu der im Sprengel, wo das Standrecht kundgemacht wird, zur Untersuchung von Verbrechen und Vergehen überhaupt berufene Strafgerichtshof competent erklärt wurde, daß also das Standgericht im Vorhinein von dem Gesetze statuirt erscheint, und die Mitglieder desselben aus diesem Gerichtshofe von dessen Präsidenten bezeichnet werden." Hierbei scheint es aber nach dem bestimmten Wortlaute des §. 401, wornach das Landes- oder Kreis-Gericht, in dessen Sprengel die Verkündigung des Standgerichts erfolgt ist, für alle in seinem Bezirke verübten Verbrechen, auf welche sich das standrechtliche Verfahren zu erstrecken hat, ausschließend zuständig sein soll", zweifellos zu sein, daß sich im Falle des standrechtlichen Verfahrens, wenn nemlich dasselbe wegen Hochverrath verkündiget wurde (§. 396), die Competenz eines Kreis-Gerichtes auch auf das Verbrechen des Hochverrathes erstrecke, obgleich sonst nach der dermaligen St. P. O. (§. 10 lit. a, §§. 16, 42 und 252) dieses Verbrechen ausschließend zu dem am Sitze des politischen Landeshofs befindlichen Landesgerichte gehört. —

*) Es sind dieß die Fälle: 1. wenn das Standgericht seine Gerichtsbarkeit nicht begründet findet, sei es nun, weil entweder die strafbare Handlung, deren der vor das Standgericht Gestellte schuldig erscheint, gar nicht zum standgerichtlichen Verfahren gehört, oder nicht in dessen Bezirke verübt, oder etwa schon vor der Kundmachung des Standrechtes begangen worden ist (§§. 399—401); — und 2. wenn gegen den Beschuldigten nicht innerhalb der mehrerwähnten acht Tage (§. 406) der Beweis der Schuld desjenigen Verbrechens, wegen dessen das Standrecht kundgemacht wurde, zugestellt wird. —

Wenn übrigens der Schlußsatz des §. 409 anordnet, daß das Standgericht in allen Fällen, wo es nicht selbst verurtheilen kann, dann, wenn noch Verdachtsgründe einer strafbaren Handlung gegen den Beschuldigten übrig bleiben, das Verfahren an das ordentliche Strafgericht abtreten muß, so ergibt sich hieraus klar, daß das Standgericht zwar nach Maßgabe des Schlußabsatzes des §. 208, in Verbindung mit §§. 288 und 289, wider den vor das Standgericht Gestellten zwar ein „Schuldlosigkeits-Urtheil", oder einen „Ablassungs-Beschluß", nie aber ein (für sich allein stehendes) Freisprechungs-Urtheil von der Anklage wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel schöpfen kann; denn sobald die Bedingungen zu dem letzteren eintreten (§. 287), ist zugleich der Fall eingetreten, wo nach Vorschrift des §. 409 die Acten an das ordentliche Strafgericht zur Fortsetzung des gewöhnlichen Verfahrens abgetreten werden müssen. — Nur in dem einzigen Falle können die im §. 287 bezeichneten „Freisprechungs-Urtheile wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel" auch von einem Standgerichte geschöpft werden, wenn der Beschuldigte nebstbei wegen eines zweiten, ebenfalls zur standrechtlichen Jurisdiction gehörigen Verbrechens schuldig erklärt

Digitized by Google

lichen Bedingungen vorhanden sind (s. oben Seite 318—321), dennoch aber Verdachtsgründe einer strafbaren Handlung gegen ihn übrig bleiben" (§. 409 im Schlußsatze); und

bb. „wenn das Standgericht gegen die an den standrechtlichen Verbrechen **minder Betheiligten** nicht mehr die Todesstrafe, sondern nur eine schwere Kerkerstrafe von 5—20 Jahren anzuwenden für nöthig findet, gegen einen solchen Beschuldigten aber noch rechtliche Verdachtsgründe eines **anderen** (nemlich nicht zur Competenz des Standgerichtes und beziehungsweise zum standrechtlichen Verfahren gehörigen) Verbrechens vorliegen, wofür ihn eine **schwerere** Strafe treffen würde." —

Die zweite dieser Anordnungen (ad lit. bb), beruht eben so sehr in der Festhaltung der von dem Gesetze einmal vorgezeichneten Competenz-Verhältnisse, als in der Gerechtigkeit, damit nemlich ein solcher Beschuldigter nicht etwa deßhalb, weil er wegen eines weniger strafbaren Verbrechens vor das Standgericht gestellt, von diesem aber nicht zum Tode verurtheilt wurde, zugleich der Todesstrafe auch für ein anderes von ihm begangenes Verbrechen, wofür ihn nach dem Gesetze die Todesstrafe ganz gerecht treffen soll, entgehe, und es wird daher diese **Neuerung** in der vorliegenden St. P. O. wohl allgemein als eine **Verbesserung** der früheren Gesetze anerkannt; dagegen wurde die **erstere** dieser Bestimmungen (ad aa), obgleich sie bereits von einem **auswärtigen** Beurtheiler (**Arnold** im Gerichtssaale, Aprilheft S. 306) als „**sehr zweckmäßig**" erklärt worden ist, „weil in diesem Falle durch Aburtheilung mittelst des Standgerichtes der Zweck des Standrechtes, Abschreckung durch Hinrichtung, nicht zu erreichen ist" — von dem mehrgenannten **inländischen** Beurtheiler in der Gerichtszeitung (Nr. 115 vom 24. September 1853, Seite 479) als „mit dem Zwecke des standrechtlichen Verfahrens, und mit der in anderen Fällen (wohl nur in dem einzigen Falle des §. 410) dem Standrechte eingeräumten Berechtigung zur Verhängung von Freiheitsstrafen im Widerspruche stehend" — — **getadelt**. Nach allen bisherigen Erwägungen über das Wesen des Standrechtes dürfte aber auch dieser Tadel ungegründet sein, da er durch die von **Arnold** hervorgehobene Bemerkung entkräftet erscheint, daß nemlich die drastisch-abschreckende Wirksamkeit des Standrechtes gelähmt werden würde, wenn von demselben statt der gefürchteten Todesurtheile nur Verurtheilungen zu einer Kerkerstrafe erlassen werden.

---

und etwa zum Tode verurtheilt wird, weil in diesem Falle in dem Erkenntnisse nach der klaren Vorschrift des zweiten Absatzes des §. 290 (vergl. Seite 317 d. W. unter „zweitens") in Verbindung mit dem Schlußsatze des §. 408, auch der Ausspruch wegen der **anderen** strafbaren Handlungen mit-enthalten sein muß, wegen welcher der Verurtheilte nebstbei noch angeklagt war. — — —

Digitized by Google

Zum zwanzigsten Hauptstücke.

Von dem Verfahren in Beziehung auf Uebertretungen.

(§§. 416—436.)

Wenn in Gemäßheit des von dem höchsten Gesetzgeber selbst für das Verfahren wegen Uebertretungen verkündeten leitenden Grundsatzes (vergl. Seite 20 und 21 d. W. unter Absatz III) „bei Uebertretungen nur ein inquisitorisches Verfahren in möglichst einfacher Form stattfinden sollte," so überzeugt man sich bald aus der Durchsicht des vorstehenden Hauptstückes, daß das wirkliche Gesetz zwar in Beziehung auf den zweiten Theil dieses Ausspruches, daß nemlich dieses Verfahren „in möglichst einfacher Form" stattfinden soll, bloß der getreue Widerhall des obenerwähnten Ausspruches ist (sieh' insbesondere die §§. 419 und 423); daß jedoch in Beziehung auf den anderen Punkt, wornach nemlich dieses Verfahren „rein inquisitorisch" gestaltet werden sollte, — von dem vorliegenden Gesetze wieder um Vieles mehr geleistet wurde, als in Aussicht gestellt worden war, und daß in der vorliegenden St. P. O., im Interesse aller strafgerichtlich verfolgten Personen und daher zum Schutze der Unschuld, um Vieles günstigere Vorschriften enthalten sind, als ursprünglich erwartet werden mochte, da auch die bei Uebertretungen stattfindende Strafverhandlung beinahe durchgängig nach den Formen des Anklageverfahrens und nach dem Grundsatze der Mündlichkeit (Unmittelbarkeit) durchzuführen ist (§§. 417, 419, 420, 423 und 425); da ferner hierbei dem Grundsatze der Vertheidigung des Beschuldigten, sei es nun durch sich selbst oder durch einen Bevollmächtigten (Vertheidiger), der freieste Spielraum eingeräumt wurde (dritter Absatz des §. 419 und 423); und da endlich jedem Betheiligten gegen die auch nur wegen einer Ueber-

Digitized by Google

tretung ergehenden unterrichterlichen Erkenntnisse die umfassendsten Schutz-, nemlich alle jene Rechtsmittel zugestanden wurden, welche gegen Erkenntnisse über Verbrechen und Vergehen zulässig sind (§§. 417, 427, 428, 430, 431 und 432). —

Im Allgemeinen folgte das gegenwärtige Gesetz bei Abfassung der Bestimmungen des vorliegenden Hauptstückes den analogen Vorschriften der St. P. O. vom 17. Jänner 1850 (§§. 437—453), welche sich in der darüber gemachten Erfahrung im Ganzen als sehr zweckmäßig bewährt haben. Es wurden hieran in dem vorliegenden Gesetze vorerst nur wieder diejenigen Abänderungen und Text-Verbesserungen vorgenommen, sowie jene neuen Bestimmungen beigefügt, welche sich durch die ebenfalls in der Praxis über das genannte frühere Gesetz vorgekommenen Bedürfnisse, Zweifel und Lücken als wünschenswerth herausgestellt haben. — Außerdem aber sind selbstverständlich die Vorschriften auch dieses Hauptstückes, der in dem ganzen Gesetze durchgeführten abgeänderten Einrichtung des Strafprocesses überhaupt, so z. B. dem Grundsatze der strafgerichtlichen Verfolgung der strafbaren Handlungen von Amtswegen (§§. 416 und 417 in Verbindung mit §. 61); ferner der Wiedereinführung gesetzlicher Beweisregeln (§. 426)*); dem geänderten Systeme in Beziehung auf den höhern Rechtszug und beziehungsweise auf das Berufungs-Verfahren (§. 427), sowie hinsichtlich der Vollstreckung der Strafurtheile (§. 429) und des Ansuchens um Nachsicht oder Milderung der Strafe im Wege der Gnade des Kaisers (§. 430), ferner hinsichtlich des Vorganges und Erkenntnisses über die privatrechtlichen Ansprüche (§. 431); — endlich in Ansehung der Wiederaufnahme des Strafverfahrens überhaupt (§§. 432 und 433) und insbesondere in dem Falle des Hervorkommens einer ganz neuen strafbaren Handlung (§. 434) genau angepaßt worden. —

Zu denjenigen Momenten, hinsichtlich welcher das gegenwärtige Gesetz, selbst abgesehen von den obenerwähnten grundsätzlichen Aenderungen, an den analogen Vorschriften der früheren St. P. O. (vom 17. Jänner 1850) eine Abänderung vorgenommen hat, gehören insbesondere folgende:

a. Das gegenwärtige Gesetz hat im §. 416 die ausdrückliche Vorschrift aufgenommen: daß die Vorschriften für das Verfahren wegen Verbrechen und Vergehen auch bei dem Verfahren wegen Uebertre-

*) Daß unser vorliegendes Gesetz rücksichtlich der von ihm in den §§. 258—282 festgestellten negativen Beweisregeln bei Uebertretungen im §. 426 noch mehrfache Erleichterungen zugestanden hat, bedarf wohl mit Rücksicht darauf, daß es sich bei Uebertretungen fast regelmäßig um sehr geringfügige Handlungen und Strafen handelt, umsoweniger einer Rechtfertigung, als doch noch immer der leitende Grundsatz des §. 260: „daß der Richter nicht verurtheilen dürfe, wenn er trotz des Vorhandenseins aller äußeren (bei Uebertretungen überdieß nach eben dieser Gesetzesstelle — §. 426 — etwas laxer gehaltenen) Beweis-Erfordernisse sich nicht auch innerlich, übrigens aus objectiv constatirbaren Gründen von der Schuld des Beschuldigten überzeugt hat" — — auch in Beziehung auf Uebertretungen unverletzbar festzuhalten ist. —

Digitized by Google

tungen subsidiär (d. h. in allen Fällen, wo für letzteres nicht eigene Bestimmungen angeordnet sind) in Anwendung zu bringen sind." — Der Mangel einer solchen ausdrücklichen Norm in der genannten früheren St. P. O. ließ an diesem Gesetze mehrere Lücken zurück, welche sich dann freilich die Praxis meistentheils auf jene Art gelöst hat, wie sie gegenwärtig durch die gesetzliche Vorschrift ergänzt wurde.

b. Der §. 417 schließt bei dem Verfahren wegen Uebertretung die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft geradezu aus, während sie nach §. 437 der früheren St. P. O. die Functionen der Anklageschaft zwar in der Regel nicht durch unmittelbar staatsanwaltschaftliche Beamte, wohl aber an Orten, wo sich eigene Polizeibehörden befanden, durch Polizei-Commissäre, an anderen Orten aber durch den Gemeinde-Vorsteher auszuüben hatte, wobei übrigens diese Functionäre nach §. 441 nur den ganz allgemeinen Antrag auf gesetzliche Bestrafung zu stellen berufen waren. — Ohne Zweifel ließ sich die jetzige Gesetzgebung zu der obenerwähnten Abänderung nicht bloß durch die allgemeine Betrachtung, daß man dem Verfahren wegen Uebertretungen den im Voraus angekündigten Charakter der inquisitorischen Procedursform nicht gänzlich entziehen wollte, sondern auch durch die speciellen, über die St. P. O. vom 17. Jänner 1850 gemachten Erfahrungen bestimmen, wornach nemlich die Vertretung des öffentlichen Interesses der Anklageschaft durch Gemeinde-Vorsteher sich nur zu bald als eine Illusion darstellte. Die bei weitem größte Anzahl derselben entbehrt der Fähigkeit, und noch mehr der Geneigtheit zur Uebernahme dieser lästigen Functionen, so daß an sehr vielen Orten sogleich nach Einführung der St. P. O. von 1850 dieser Theil ihrer Bestimmung faktisch gar nicht in Ausführung gebracht worden war.

c. Im §. 419 hat das gegenwärtige Gesetz die Vorschriften der §§. 441, 442, 445—447 und 449 der früheren St. P. O. „über das eigentliche Verfahren oder die Verhandlung bei Uebertretungen in mehrfach genauerer Textirung, und mit folgenden drei Abänderungen zusammengefaßt, daß es:

aa. ausdrücklich bestimmte: „daß der auf freiem Fuße befindliche Beschuldigte sich hierbei in allen Fällen, wo der Richter nicht dessen persönliches Erscheinen (im Geiste des Gesetzes daher wohl nur aus sehr wichtigen, die persönliche Vernehmung des Beschuldigten unabweislich erfordernden Gründen) ausdrücklich aufträgt, durch einen Bevollmächtigten vertreten lassen könne;" — — was nach der St. P. O. vom Jahre 1850 in der einen und anderen Beziehung zweifelhaft war; — ferner hat es

bb. die Oeffentlichkeit der Verhandlung wegen Uebertretungen beschränkt, indem es außer den im zweiten Absatze des §. 223 genannten Personen keine anderen Zuhörer zuläßt. Da jedoch unter diesen zuzulassenden Personen

Digitized by Google

namentlich auch die von den betheiligten Parteien selbst gewählten Vertrauens-Personen sind, und diese auch sogar bei geheimen Verhandlungen gegenwärtig sein dürfen ((vergl. Seite 263 und 264 unter lit. d) so hat das Gesetz, selbst bei diesem Verfahren, allen Betheiligten, und namentlich dem Beschuldigten diejenige vorzugsweise Beruhigung im vollen Maße gewährt, welche eigentlich den größten Werth der Zulassung von Zuhörern bei strafgerichtlichen Verhandlungen bildet; — endlich hat das dermalige Gesetz

cc. auch hier aus den schon oben (Seite 326 und 327 d. W. unter lit. b) angedeuteten Gründen dem Richter zugestanden: „daß die Schöpfung des Erkenntnisses auf drei Tage nach dem Schlusse der Verhandlung ausgesetzt werden darf, wenn sie nicht sogleich geschehen kann."

d. Im §. 422 hat die jetzige St. P. O. bei der Bestimmung: „wenn die Zeugen beeidiget werden müssen" im Vergleiche zu dem analogen §. 444 des früheren Gesetzes (von 1850) die Erleichterung eintreten lassen, daß dieselbe selbst bei Ueberweisung eines läugnenden Beschuldigten „nur auf ausdrückliches Verlangen des Beschuldigten" und in anderen Fällen „nur bei Uebertretungen, auf welche eine Arreststrafe von wenigstens Einem Monate (das Gesetz von 1850 hatte hier acht Tage) oder Geldstrafe von wenigstens hundert Gulden (das Gesetz von 1850 hatte fünfzig Gulden) oder der Verlust des Gewerbes oder anderer Rechte oder Befugnisse" (für diesen relativ doch wichtigsten Fall begnügte sich das Gesetz von 1850 mit dem Handschlage der Zeugen) zu verhängen ist," stattfinden muß. —

e. Im zweiten Absatze §. 424 hat das gegenwärtige Gesetz einige sehr humane Bestimmungen über die besondere Schonung, welche in Beziehung auf die wegen einer bloßen Uebertretung ohnehin nur ausnahmsweise in Untersuchungshaft gesetzten Personen beobachtet werden muß, neu beigefügt. — Ebenso rücksichtsvoll für die bürgerliche Freiheit und für die häuslichen Verhältnisse der Staatsangehörigen sind

f. die im §. 425 neu hinzugefügten Bestimmungen, wornach „die in einem fremden Gerichtsbezirke wohnenden Beschuldigten, insoferne es sich nicht um Ueberweisung wider ihr Läugnen handelt, auch von dem Bezirksgerichte ihres Wohnsitzes verhört" und ferner „Reisenden, welche einer Uebertretung beschuldigt erscheinen, wegen des Verfahrens darüber in der Regel die Fortsetzung ihrer Reise gestattet werden soll." *)

g. In dem §. 427 (dritter Absatz) hat das gegenwärtige Gesetz allerdings auch dem Staatsanwalt, obgleich sonst dessen Mitwirkung bei dem Verfahren wegen Uebertretungen ausgeschlossen ist

*) Die letzte der obenerwähnten Bestimmungen war übrigens bereits im Strafgesetze vom 3. September 1803 (II. Theil, §. 280) enthalten. —

Digitized by Google

(vergl. hier vorne auf Seite 387 lit. b) „das Recht der Berufung gegen bezirksgerichtliche Erkenntnisse wegen Uebertretungen eingeräumt, insoferne er (bei Gelegenheit einer von ihm nach Maßgabe des § 30 lit. g in die dießfällige Gestion der Bezirksgerichte genommenen Einsicht, oder bei der Durchsicht und Prüfung der ihm nach Vorschrift des §. 436 von den Bezirksgerichten über alle Uebertretungen vorzulegenden vierteljährigen Ausweise) hiervon Kenntniß erlangt." So selten auch in der Wirklichkeit der Fall eintreten wird, daß der Staatsanwalt aus diesen Anlässen rechtzeitig, nemlich noch innerhalb der gesetzlichen Berufungsfrist (hier wohl allerdings von acht Tagen nach Zustellung des Erkenntnisses an den Beschuldigten zu rechnen, da eine besondere Zustellung des Erkenntnisses an den Staatsanwalt selbst nicht stattfindet, — arg. et. §. 302) in die Kenntniß einer solchen bezirksgerichtlichen Entscheidung gelangen werde, um dagegen die Berufung ergreifen zu können: so wird dennoch schon diese Möglichkeit einer auch dem Staatsanwalte zustehenden Berufung, in Verbindung mit den schon erwähnten periodischen Ausweisen, welche nach §. 436 an die Staatsanwaltschaft einzuschicken sind, eine heilsame Controle über die ganze Gestion der Bezirksgerichte in Beziehung auf Uebertretungen ausüben; und zwar um so mehr, als die dießfälligen Vollzugs-Vorschriften, welche nemlich in den §§. 40—42 der mehrgedachten Instruction für die Strafgerichte vom 16. Juni 1854 Nr. 165 des R. G. B. enthalten sind, dem Staatsanwalte zum Behufe der sicheren und häufigeren Ausübung des Berufungsrechtes namentlich auch das Befugniß eingeräumt haben: „in einzelnen Fällen wegen Uebertretungen die Untersuchungsacten von dem Bezirksgerichte abzufordern, und zu begehren, daß ihm seiner Zeit auch das gefällte Erkenntniß zugestellt (also rechtzeitig, d. h. noch vor Ablauf der Berufungsfrist, daher am passendsten wohl gleichzeitig mit der Zustellung an den Beschuldigten, in einer besonderen Ausfertigung zugemittelt) werde.

Durch die im Schlußabsatze des §. 427 angeordnete Bestimmung: „daß der Staatsanwalt auch andere gesetzwidrige Erkenntnisse oder Vorgänge der Bezirksgerichte, wider welche keine Berufung zulässig ist, so wie überhaupt alle in dem Verfahren der Bezirksgerichte wegen Uebertretungen wahrgenommenen Gebrechen durch den Oberstaatsanwalt zur Kenntniß des Oberlandesgerichts und nach Umständen des Justizministeriums zu bringen hat" — ist hinsichtlich der Uebertretungen in eben jener Weise das von anderen Gesetzgebungen gewählte „Rechtsmittel der s. g. Nichtigkeitsbeschwerde im Interesse (oder zur Wahrung) des Gesetzes" ersetzt worden, wie dieß in Ansehung der gesammten Strafjustizpflege durch die in dem §. 30 lit. i und §. 32 lit. e unserer vorliegenden St. P. O., so wie in den §§. 34—42 der mehrgenannten „Instruction für die Strafgerichte vom 16. Juni 1854" vorgeschriebenen periodischen Berichte und vorzulegenden tabellarischen Ausweise geschehen ist.*) — Es ist

*) Die weitere Manipulation, welche die Staatsanwaltschaften mit all' diesen periodischen Berichten, Tabellen und Ausweisen vorzunehmen haben, ist vorläufig

Digitized by Google

hiernach der Beruf des Justiz-Ministeriums, in allen Fällen, wo es Gebrechen in der Strafrechtspflege, oder eine ungleichförmige, oder unrichtige Anwendung der Gesetze wahrnimmt, im geeigneten Wege, nöthigenfalls durch specielle Belehrungen, allgemeine Gesetzes-Erläuterungen oder neue gesetzliche Bestimmungen die sichere und gesetzmäßige Justizpflege, so wie die einheitliche Anwendung des Gesetzes zu vermitteln. —

Wenn ferner das jetzige Gesetz

h. im §. 428 gestattet, daß in dem Falle, wenn wider einen bei der Verhandlung wegen einer Uebertretung nicht erschienenen Beschuldigten ein Erkenntniß geschöpft wurde, „mit der von ihm ergriffenen Berufung auch die allfällige Entschuldigung seines Ausbleibens bei der Verhandlung verbunden werden könne, und daß diese Angabe, wenn sie begründet befunden wird, ein neues Verfahren und Erkenntniß nach sich ziehe“: so hat dasselbe in ganz einfacher Weise dem Wesen nach dasjenige erreicht, was die St. P. O. von 1850 (im §. 450) mit dem dem französischen Processe nachgebildeten „besonderen Rechtsmittel des Einspruches“ (Opposition) bezielt hatte.

i. Im §. 430 hat die vorliegende St. P. O. nicht nur über die Frage: „wie vorkommende Gesuche um Nachsicht oder Milderung der verwirkten Strafe im Wege der Gnade des Landesfürsten — bei den Gerichtsbehörden behandelt werden sollen?“ überhaupt neue Bestimmungen hinzugefügt, sondern den in den §§. 319—322 vorkommenden Fällen, wo der Vollzug einer Strafe aufgehoben werden muß oder kann, noch eine weitere überaus humane Bestimmung angereiht: „daß nemlich in Fällen eines solchen Nachsichts-Gesuches (gegen ein obgleich nach der Voraussetzung bereits rechtskräftiges Erkenntniß) mit der Vollstreckung der Strafe innegehalten werden soll, in-

---

wohl nur in den allgemeinsten Grundzügen in dem §. 30 litt. g und i und §. 32 lit. e der vorliegenden St. P. O. angedeutet, wird aber ohne Zweifel alsbald durch eine „besondere Instruction über die innere Einrichtung und Amtswirksamkeit und die Geschäftsordnung der Staatsanwaltschaften“ näher normirt werden, gleichwie die Gesetzgebung für nöthig befunden hat, zwei gleichartige Instructionen mit den oftgedachten Gesetzen vom 3. Mai 1853, Nr. 81 des R. G. Bl., und vom 16. Juni 1854, Nr. 165 des R. G. Bl., „für sämmtliche Gerichtsbehörden überhaupt“ und „für die Strafgerichte insbesondere“ zu erlassen. —

Eine solche besondere Instruction auch für die staatsanwaltschaftlichen Behörden erscheint um so unerläßlicher, als das bisher bestandene s. g. organische Gesetz für die Staatsanwaltschaften vom 10. Juli 1850, Nr. 266 des R. G. Bl., und die Verordnung über die von den Staatsanwaltschaften zu erstattenden periodischen Ausweise über die Strafrechtspflege vom 13. December 1850, Nr. 495 des R. G. Bl., mit Beziehung auf die St. P. O. vom 17. Jänner 1850, und auf die damalige Stellung der Staatsanwaltschaft abgefaßt waren, daher zur gegenwärtigen St. P. O. und zu dem nunmehr zum Theile geänderten Wirkungskreise der Staatsanwaltschaft nimmermehr passen. —

Digitized by Google

soferne sonst die Gnade-Werbung ganz oder zum Theile vereitelt würde." —

Endlich hat das neue Gesetz

k. im §. 436, und zwar, wie es sich im Eingange selbst ausdrückt, „zur Controle der Rechtspflege hinsichtlich der Uebertretungen" vierteljährige Ausweise „über alle vorgekommenen Anzeigen von Uebertretungen, und die darüber (von dem Bezirksgerichte) eingeleiteten Schritte vorgeschrieben, welche an den Staatsanwalt eingeschickt werden müssen.*)

Die im Schlußsatze dieses Paragraphen in Aussicht gestellte „besondere Vorschrift über die Verfassung dieser Ausweise" ist seither, wie bereits früher (Seite 389 ad lit. g) angedeutet worden, wirklich erlassen worden, nemlich in den §§. 40—42 der oftgedachten „Instruction für die Strafgerichte vom 16. Juni 1854, Nr. 165 des R. G. Bl.," enthalten. —

*) Vergl. die unmittelbar vorhergehende Note.

Digitized by Google

Inhalts-Register.

Seite

Vorrede . . . . . III—XVI

Einleitung (Seite 1—48):

Rechtshistorische Skizze des Entwicklungs-Ganges des österreichischen Strafprocesses . . . . . 1— 9

Allgemeine Grundlagen der neuen österreichischen Strafproceßordnung:

I. Genaue Anpassung an die (durch die a. h. Entschließungen vom 31. December 1851, 14. September 1852, 10. Jänner 1853 und 3. Mai 1853 festgesetzte) neue Organisation der Justizbehörden im Kaiserthum Oesterreich . . . . . 10—11

II. „Auch für Strafsachen sollen drei Instanzen bestehen" . . . 11—20

III. „Bei Uebertretungen soll das inquisitorische Verfahren in möglichst einfacher Form stattfinden" . . 20—21

IV. „In den Strafsachen, welche von den Collegial-Gerichten zu verhandeln sind, ist der Grundsatz der Anklage, der Bestellung eines Vertheidigers für den Angeklagten und der Mündlichkeit im Schlußverfahren zu beobachten" 21—27

V. „Beschränkte Oeffentlichkeit des Strafverfahrens" 27—28

VI. „Vermittlung der Anklage durch die Staatsanwaltschaft" . . . . . 28—29

VII. „Beseitigung der Schwurgerichte und Schöpfung der Urtheile nur durch geprüfte Richter" . . . . . 30—34

VIII. Die Urtheilsformen in Strafsachen sollen „schuldig", „schuldlos" und „Freisprechung von der Anklage" sein . . . . . 34—35

IX. „Bei den Oberlandesgerichten und dem obersten Gerichtshofe nur schriftliches Verfahren" . . . . . 35—36

Digitized by Google

Seite

X. „Aufsuchung und Realisirung des materiellen Rechtes ist das höchste Ziel alles Strafverfahrens", daher soll:

1. nach Möglichkeit nur das objective Recht realisirt, nur dem wirklich Schuldigen ein Strafübel, und bloß in dem verdienten Maße zu Theil, dem Schuldlosen aber selbst von Amtswegen Rechtfertigung und Entlastung zu Theil, und die Forderungen des Rechtes nach allen Seiten und Richtungen hin verwirklichet werden . . . . . 37— 49

Es soll ferner

2. auch die öffentliche Sicherheit gehörig betreut; 49— 50

3. jede zwecklose Formalität beseitiget, und der Strafproceß möglichst abgekürzt, beschleunigt und vereinfacht werden . . . . . 50— 55

XI. „Es sollen unbeschadet des Rechtszweckes die Forderungen der Humanität zur vollsten Geltung gebracht werden" . . 56— 60

XII. „Möglichste Einfachheit des Gesetzes auch in seiner äußeren Anwendung und Stylistik" . . . . . 60— 63

Allgemeine Gliederung des Strafprocesses, und Eintheilung des Gesetzes . . . . . 63— 64

Zum Kundmachungs-Patente . . . . . 65— 88

Zum ersten Hauptstücke:

Allgemeine Bestimmungen (§§. 1—6) . . . . . 89—108

Zum zweiten Hauptstücke:

Von den Gerichtsbehörden in Strafsachen (§§. 7—28) . . . . . 109—121

Zum dritten Hauptstücke:

Von dem Wirkungskreise der Staatsanwaltschaft und ihrem Verhältnisse zu den Gerichten im Allgemeinen (§§. 29—36) . . . 122—124

Zum vierten Hauptstücke:

Von dem Privat-Ankläger (§. 37) . . . . . 125—128

Zum fünften Hauptstücke:

Von der Zuständigkeit der Strafgerichte (§§. 38—51) . . . . . 130—147

Zum sechsten Hauptstücke:

Von der Ausschließung und Ablehnung von Gerichtspersonen und Staatsanwälten (§§. 52—59) . . . . . 148—159

Zum siebenten Hauptstücke:

Von dem Untersuchungs-Verfahren über Verbrechen und Vergehen (§§. 60—191).

Einleitende Bemerkungen . . . . . 160—166

Zur Abtheilung I.

Allgemeine Bestimmungen (über das Untersuchungs-Verfahren) (§§. 60—65) . . . . . 167—176

Digitized by Google

Seite

Zur Abtheilung II.

Von der Voruntersuchung (§§. 66—133):

I. Abschnitt:

Erhebung des Thatbestandes (§§. 66—103) . . . . . 177—190

II. Abschnitt:

Von der Hausdurchsuchung, Personsdurchsuchung, der Beschlagnahme und Eröffnung von Briefen und anderen Schriften (§§. 104—111) . . . . . 191—192

III. Abschnitt:

Von der Vernehmung der Zeugen (§§. 112—133) . . . 193—201

Zur Abtheilung III.

Von der Untersuchung wider eine bestimmte Person (Special-Untersuchung — §§. 134—185).

Einleitende Bemerkungen . . . . . 201—202

I. Abschnitt:

Von der rechtlichen Beschuldigung (§§. 134—147) . . . 202—205

II. Abschnitt:

Von der Vorladung, Vorführung und Verhaftung des Beschuldigten (§. 148—162) . . . . . 205—209

III. Abschnitt:

Von der Behandlung der Untersuchungs-Gefangenen (§§. 163—171) . . . . . 210—212

IV. Abschnitt:

Von dem Verhöre des Beschuldigten (§§. 172—185) . . 212—219

Zur Abtheilung IV.

Von der Beendigung des Untersuchungs-Verfahrens (§§. 186—191) . . . . . 219—224

Zum achten Hauptstück:

Von der Verhandlung und den Beschlüssen des Gerichtshofes über das abgeschlossene Untersuchungs-Verfahren (§§. 192—201) . 225—236

Zum neunten Hauptstücke:

Von der Berufung gegen die Beschlüsse über das abgeschlossene Untersuchungs-Verfahren (§§. 202—212) . . . . . 236—257

Zum zehnten Hauptstücke:

Von der mündlichen Schlußverhandlung (§§. 213—257) . . . . . 258—278

Zum eilften Hauptstücke:

Von den rechtlichen Beweisen (§§. 258—282) . . . . . 279—311

Zum zwölften Hauptstücke:

Von dem Erkenntnisse nach beendigter Schlußverhandlung (§§. 283—294) 312—329

Zum dreizehnten Hauptstücke:

Von der Berufung gegen die Erkenntnisse über die Schlußverhandlung, — von den Beschwerden gegen andere Verfügungen der Gerichtshöfe, und von den Erkenntnissen der höheren Gerichtshöfe (§§. 295—315) . . . . . 330—354

Digitized by Google

Seite

Zum vierzehnten Hauptſtücke:

Von der Vollſtreckung der ſtrafgerichtlichen Erkenntniſſe (§§. 316—330) 355—358

Zum fünfzehnten Hauptſtücke:

Von den Koſten des Strafverfahrens (§§. 331—351) . . . . . 359—363

Zum ſechzehnten Hauptſtücke:

Von den Erkenntniſſen und Verfügungen des Strafgerichtes hinſichtlich der privatrechtlichen Anſprüche (§§. 352—364) . . . . 364—366

Zum ſiebzehnten Hauptſtücke:

Von der Wiederaufnahme des Strafverfahrens (§§. 365—376) . . . 367—371

Zum achtzehnten Hauptſtücke:

Von dem Verfahren wider Abweſende und Flüchtige (§§. 377—395) . 372—376

Zum neunzehnten Hauptſtücke:

Von dem ſtandrechtlichen Verfahren (§§. 396—415) . . . . . 377—383

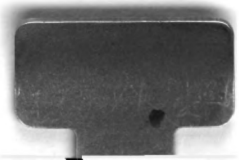
Zum zwanzigſten Hauptſtücke:

Von dem Verfahren in Beziehung auf Uebertretungen (§§. 416—436) 384—390

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google



Digitized by Google